

UNIVERSIDAD PONTIFICIA COMILLAS
FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO

**EL ABOGADO CANÓNICO:
CRITERIOS DEONTOLÓGICOS
DE SU OBRAR FORENSE**

Tesis para la obtención del grado de Doctor
Director: Prof. Dr. D. Carlos Manuel Morán Bustos
Autor: Ldo. D. José Antonio Fernández Moreno



Madrid 2019

*A mis padres José Antonio y Pilar,
que supieron hacer de su familia
una verdadera escuela del deber*

*«... la ética es una partitura e interpretarla correctamente es todo un arte.
De nada vale tener una buena partitura si los intérpretes no la ejecutan fielmente.*

*Sin intérpretes virtuosos, los acordes desafinados se multiplicarían y en vez
de un concierto se produciría un desconcierto»*

M. A. TORRES-DULCE LIFANTE

INTRODUCCIÓN

En estos últimos tiempos resulta evidente la preocupación creciente que existe por la deontología en los distintos ámbitos profesionales y de una manera especial en el mundo jurídico. La proliferación de publicaciones sobre deontología es patente, así como el nacimiento de múltiples códigos deontológicos.

Si esta inquietud se da en el ámbito secular, más sentido tiene aún en el seno de la Iglesia, donde las normas canónicas y las morales tienen una misma raíz —el orden natural y sobrenatural establecido por Dios— y caminan hacia un mismo fin: la salvación de las almas.

Si determinados comportamientos incorrectos en el ámbito jurídico llaman poderosamente la atención por ser moralmente reprobables, más aún cuando se producen *in foro Ecclesiae*. Por ello considero importante, y de gran actualidad, todo acercamiento al ámbito judicial canónico desde la perspectiva del «deber ser» y el «deber obrar».

Sin valores éticos se pueden redactar demandas técnicamente sin tacha, pero con fines repugnantes; no es menos cierto que con la única asistencia de valores éticos y morales, pero sin ninguna preparación técnica, sería del todo inviable conseguir resultados satisfactorios. Así pues, sólo combinando una buena formación técnica y una adecuada formación ética y moral podemos alcanzar resultados óptimos, al tiempo que ofrecer una atención humana de calidad.

En este sentido, jueces, defensores del vínculo, promotores de justicia, peritos, pero también las partes y sus abogados y procuradores están llamados a

colaborar con la verdad como elemento esencial de su obrar. En el caso concreto, los abogados, priorizando su razón de ser en cuanto «asistentes» de la parte, verdadera titular de los derechos que se sustancian en el proceso, deben hacer compatible este «ministerio» con el respeto a la verdad, lo que se debe traducir necesariamente en criterios de actuación que tengan que ver con el buen obrar y el «deber ser».

Desde esta perspectiva, recientemente se ha venido imponiendo la necesidad de que determinadas actuaciones se confronten con criterios de deontología.

Estrictamente hablando, la deontología no es una moral, pero sí que determinadas normas morales deben ser incorporadas al buen obrar profesional con criterios de deontología profesional. Y más aún, si cabe, en lo que respecta al derecho canónico, donde el nexo entre principios morales y deontología es aún más estrecho, por la necesidad de proteger la ley querida por Dios y la riqueza contenida en los bienes espirituales confiados a la Iglesia. Los abogados que intervienen en los tribunales eclesiásticos lo hacen desde la perspectiva del bien de las almas y es desde aquí desde donde se debe entender su deontología.

Por ello, la presente tesis realiza una investigación científico-jurídica que parte de la relación entre Moral y Derecho y que conduce como concreción al «bien hacer» de los abogados que intervienen en sede canónica; a una deontología del abogado canónico.

Más en concreto, las preguntas a las que este trabajo de investigación desea responder son, fundamentalmente, las siguientes: ¿Se hace imprescindible, para el «deber ser» del abogado canónico, un código deontológico canónico? ¿Es este el único instrumento eficaz en orden a establecer criterios deontológicos de «buen obrar», según los cuales se rija el abogado que interviene en los tribunales eclesiásticos? ¿Será necesario tal código deontológico para establecer mecanismos de control y corrección ante determinados comportamientos poco o nada éticos?

La tesis que defendemos es que la legislación universal, concretamente el CIC 83 y la *Dignitas Connubii*, sumados a la legislación particular que exista o se

pueda prever, garantizan sobradamente lo que hemos llamado «bien obrar» y «bien hacer» de los profesionales de la abogacía cuando intervienen en los tribunales de la Iglesia.

Así, en el capítulo primero constatamos que derecho y moral, si no quieren renunciar a su esencia, no pueden estar separados con carácter absoluto. De hecho, la preocupación que en distintos ámbitos jurídicos existe por la deontología, disciplina que se sitúa en el «deber ser» del obrar jurídico —fundamentalmente de los abogados—, es una expresión más de hasta qué punto no se pueden separar el Derecho y la Moral.

El capítulo segundo, partiendo de una aproximación al concepto de deontología, desarrolla el lugar que ocupa la ética en el mundo profesional actualmente, para ofrecer una reflexión sobre la deontología en el ámbito jurídico. El proceso nace con la finalidad de «decir el derecho» en el caso concreto, es decir afirmar el *ius*, lo justo, hacer justicia. Para ello, se hace imprescindible que todos cuantos de una u otra manera participan de dicho proceso colaboren, cada uno desde posición jurídica y de acuerdo con sus intereses legítimos, al servicio de la verdad. Todo ello tiene que ver con una concepción del proceso jurídico en general y del proceso canónico en particular, que atiende a la verdad y a la justicia como elementos esenciales.

El capítulo tercero centra la atención en la deontología del abogado canónico. En él se analizan los criterios deontológicos que deben guiar el obrar forense del abogado cuando interviene en los tribunales eclesiales. En relación con el Derecho canónico, la necesaria interconexión entre Moral y Derecho viene exigida por la propia naturaleza del ordenamiento canónico y por la propia naturaleza de la Iglesia a la que aquél sirve. En este sentido, en el caso concreto de los abogados, también estos en su quehacer forense están llamados a obrar teniendo en cuenta que la ley última de la Iglesia es la salvación de las almas.

El capítulo cuarto se acerca, desde criterios deontológicos, al proceso canónico de nulidad matrimonial a partir de la reforma promulgada por el papa Francisco en el motu proprio *Mitis Iudex*. Una eficaz «transformación de las

estructuras» -tal como pide el papa en la *Evangelii Gaudium*- y en el caso que nos ocupa de las «estructuras jurídicas» sólo se logrará partiendo de actuaciones que se basen en criterios de «buen obrar»; comenzando por el compromiso firme del obispo en la administración de la justicia y siguiendo por un mejor acceso de los fieles a la justicia eclesiástica y una mayor celeridad en el desarrollo del proceso. Este capítulo aborda con detalle los criterios deontológicos que deben guiar la aplicación de la reforma.

En el capítulo quinto, partiendo de la pregunta sobre la necesidad o no de un código deontológico para el abogado canónico, y tras justificar la posibilidad de una normativa deontológica concreta sin necesidad de «codificación»; tras analizar los distintos reglamentos de un número significativo de tribunales eclesiásticos de España, propongo una deontología «de máximos» articulada en un reglamento deontológico a aprobar por el obispo de cada diócesis con mecanismos de sanción y corrección.

Deseo manifestar mi profundo agradecimiento a mi familia, de modo muy particular a mi madre que, a sus ochenta y muchos años, no ha dejado de animarme, como si de un joven estudiante se tratara. Extiendo este agradecimiento a mi amigo y hermano sacerdote, Matías Romero Almendros, hoy compañero en el equipo de formadores de los seminarios diocesanos de la diócesis de Cuenca, de quien nunca me ha faltado su aliento, su estímulo y su ayuda.

Gracias a mi compañero Pedro Luis Martínez, de gran ayuda en las encuestas a los tribunales y sus estadísticas, así como a los tribunales que tuvieron la gentileza de contestar a la encuesta que envié. Mi gratitud también a quienes más han sufrido mis «ausencias» motivadas por la dedicación a este trabajo: en los primeros momentos, mis compañeros sacerdotes y fieles de la Parroquia Ntra. Sra. de la Paz; a mis hermanos canónigos de la Catedral de Cuenca a quienes, en muchas ocasiones, no he podido acompañar en el oficio diario; a la Capilla de Música de la Catedral de Cuenca, a mis amigos, que siempre han estado donde más falta me hacían, a pesar de no poderles dedicar todo el tiempo que merecen.

No puedo olvidar, en esta última etapa como rector de los seminarios diocesanos desde el año 2015, a los seminaristas mayores y menores de mi diócesis; el contagio de su vitalidad, juventud y energía han colaborado notablemente a que este trabajo vea su fin.

Gracias a mi obispo, D. José María Yanguas Sanz que, desde el momento que le comenté el deseo de adentrarme en la aventura del doctorado en Derecho Canónico, y a pesar de ser consciente de que las múltiples tareas pastorales limitarían mi tiempo para el estudio y la investigación, no ha dejado de animarme y urgirme, siempre con delicado afecto paternal, a terminar la tesis.

Finalmente, agradezco al Dr. Carlos Manuel Morán Bustos su dedicación y paciencia durante estos años. Él, a pesar de sus muchas ocupaciones y apretada agenda, ha sabido sacar tiempo para orientar y animar este trabajo. Fue él quien puso en mí la inquietud por investigar y profundizar en los «mundos» de la deontología jurídico-canónica. Nadie como él conoce los momentos de desánimo por los que he pasado en estos años; pues cada vez se hacía más difícil compaginar los trabajos pastorales en mi diócesis con la investigación, el estudio y la redacción de la tesis. Sus indicaciones precisas y atinadas han servido para mejorar mis aportaciones.

CAPÍTULO I. MORAL Y DERECHO

1. Introducción: El ser humano como punto de partida

Hablar de moral y derecho, como hablar de deontología en cualquiera de sus ámbitos, no es otra cosa que hablar del hombre. Es el hombre quien ha creado tales fenómenos, y lo ha hecho para ser más humano; lo que nos lleva a pensar que cuando el derecho o la moral no colaboran en que el hombre sea más hombre, no son en sí ni derecho ni moral.

Ésta es la razón por la que sólo podemos iniciar nuestro estudio a partir del hombre, verdadero protagonista de nuestro trabajo. De hecho, si no profundizáramos en el saber sobre el hombre, difícilmente podríamos avanzar en el conocimiento de las prácticas jurídicas¹.

El hombre es un enigma para sí mismo, como apuntara San Agustín², por ello siempre es necesario interpelarse a propósito de la identidad del hombre, y de ahí que sea siempre actual este interrogante: «¿Qué es ser hombre?», un interrogante al que no pueden ser ajenos ni el derecho ni la moral.

Sin entrar en consideraciones de naturaleza filosófica, sí que nos permitimos apuntar alguna idea que, partiendo de la centralidad del hombre, nos permita comprender mejor la relación moral-derecho. En relación con ello, el profesor de

¹ Se pueden ver al respecto algunos tratados de Antropología que, aunque en algunos casos de manera indirecta, prestan atención al mundo del Derecho: C. VALVERDE, *Antropología filosófica*, Valencia 2002; J. M. BURGOS, *Antropología: una guía para la existencia*, Madrid 2003; C. DÍAZ, *Para ser persona*, Las Palmas 1993.

² Confesiones, IV, 4, 9.

la Torre Díaz³, con el objetivo de iluminar las relaciones que existen o deben existir entre el derecho y la moral, esboza unos cuantos rasgos que nos ayudan a acercarnos al concepto de «hombre».

Así, nos habla de la humildad a la que ha llegado el hombre de nuestro tiempo, como resultado de las tres «humillaciones» –la de Galileo, Darwin y Freud-; de la influencia notable que los medios de comunicación tienen en el hombre actual, que llevan a hacer de él un ser «mediatizado»; de un hombre atrapado por el tener; de un ser «imprevisible» e «improgramable», capaz de lo mejor y lo peor⁴. El hombre es una «persona», un «todo» que da unidad a todas sus diversas manifestaciones; una realidad viva que se manifiesta «en» y «desde» el cuerpo; es el «animal racional» que se construye en el mundo en el que se encuentra sin haber pedido entrar en él; un «ser abierto», no terminado, que se va completando en el ejercicio de su libertad y en su relación con los otros. No podemos «ser yo», sin «ser con los otros». Alguien que no es un mero espectador de su vida, que decide ir por éste o por aquel camino, hasta tal punto que sus decisiones le pueden llevar a dejar de ser aquello que es; capaz de mirar cara a cara a la muerte; abierto a la transcendencia, llamado a la esperanza.

Sin duda, se trata de pensamientos y premisas que pueden prestar una gran ayuda a quienes nos acercamos al derecho con la intención de que éste ayude al hombre a ser más hombre, mejor hombre.

Nuestro punto de partida es el ser humano, porque desde el momento que pensamos un derecho «para» el hombre –ser personal-, aflora inexorablemente la cuestión moral, o, dicho de otra manera, esa dimensión en la que el hombre actúa como ser dotado de razón, voluntad y libertad; distinto, por otra parte, del plano de las leyes físicas y biológicas. El «plano de la realidad moral o ética es el plano

³ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología jurídica*, Madrid 2000, 161-167; ———, *Deontología de abogados, jueces y fiscales. Reflexiones tras una década de docencia*, Madrid 2008, 83-89.

⁴ En este sentido es muy iluminadora la obra de V. FRANKL, *El hombre en busca de sentido*, Barcelona 1979, en la que el autor, desde su experiencia vivida en el campo de concentración de Auschwitz, intenta dar luz al misterio del hombre.

de la actuación del hombre como persona»⁵. Por tanto, toda realidad en la que interviene el hombre en su actuar como persona es una realidad moral; y una de esas realidades es el derecho.

Resulta innegable que el derecho descansa en la realidad ontológica de lo humano; efectivamente, como afirma el profesor Lorca Navarrete, «en el sosiego espiritual del hombre encontramos el quicio en que encuentra fundamentación y justificación toda norma jurídica»⁶. Ya Cicerón en su obra *De Legibus*, pone en labios de Marco, en su diálogo con Tito Pomponio Ático, las siguientes palabras: «Hemos de explicar la naturaleza del derecho, deduciéndola de la naturaleza del hombre»⁷. El criterio objetivo de lo justo y lo injusto es la persona humana⁸.

No se puede hablar de lo que el derecho «es en sí» si no acudimos a lo que el derecho «es en la existencia humana». Para el profesor Sergio Cotta⁹ el derecho es reflejo fiel de la vida humana¹⁰ y de su experiencia¹¹. En su opinión, no se puede considerar «al derecho como una realidad separada de la vida humana (...), sino que observa e interpreta conjuntamente a la vida humana tanto en sí misma considerada como en su desarrollo existencial y en su fundamento ontológico»¹². Lo jurídico es inherente a la existencia humana y está inserto *ontológicamente* en

⁵ J. HERVADA, *¿Qué es el derecho? La moderna respuesta al realismo jurídico*, Pamplona 2011, 161.

⁶ J. LORCA NAVARRETE, *Temas de teoría y Filosofía del Derecho*, Madrid 2003, 155.

⁷ M.T. CICERÓN, *Las leyes*, (trad.: Alvaro d'Ors y Pérez-Peix), Centro de estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2000, Libro I, 6,18.

⁸ J. HERVADA, *¿Qué es el derecho... o.c.*, 92.

⁹ Al respecto del pensamiento de S. Cotta, resulta de particular interés: M. I. LORCA, *Coexistencialidad de la naturaleza humana, derecho y justicia social en Sergio Cotta: Persona y Derecho 57 (2007) 381-417*; donde se puede apreciar el lugar destacado que el hombre y la experiencia humana ocupan en la obra del autor, en la que no pueden separarse la antropología de la experiencia jurídica. Para él, el derecho surge de la propia naturaleza humana contemplada en su existencia, en la convivencia e interrelación social. La fuente última del derecho, según el autor, es la coexistencialidad (Cfr. S. COTTA, *¿Qué es el derecho?*, Madrid 2000, 47-48).

¹⁰ S. COTTA, *El Derecho en la existencia humana. Principios de ontofenomenología jurídica*, Pamplona 1987, 13.

¹¹ Cfr. J. A. MARTÍNEZ MUÑOZ, *Ontofenomenología del Derecho en la obra de Sergio Cotta*, Madrid 1993.

¹² *Ibid.* 21-23.

la experiencia¹³. El derecho hunde, pues, sus raíces en la propia naturaleza humana.

El sujeto de derecho¹⁴ no es otro que el ser humano, considerado tanto en su individualidad como en su sociabilidad. El profesor Hervada, en este sentido, habla de que se trata de un fenómeno natural. En su opinión, el derecho no es un fenómeno que haya sido creado por una cultura determinada. Incluso en el supuesto de que todo el sistema jurídico fuese una creación positiva –que no es así– «no es cultural ni la capacidad del hombre de ser sujeto de derecho, ni la tendencia a relacionarse jurídicamente, ni el hecho mismo de que exista el derecho»¹⁵, pues para que fuera así el estado natural del hombre debería ser *ajurídico*, y no lo es.

«La juridicidad natural –sigue diciendo– significa que, por naturaleza, el hombre está relacionado jurídicamente con los otros y, en consecuencia, que es por naturaleza protagonista del sistema jurídico. Ser persona no es de origen positivo, sino natural, porque los hombres, por naturaleza, son sujetos de derecho»¹⁶.

¹³ Cfr. M. CATTANEO, *Verità e valori nell'esperienza giuridica: Sociologia del Diritto* 11-2 (1984), 79.

¹⁴ Cfr. J. HERVADA, *Introducción crítica al derecho natural*, Pamplona 2011, 115-129. El profesor Hervada habla sobre la distinción del concepto de «persona» en el lenguaje filosófico y en el lenguaje jurídico. Desde la filosofía se acentúa más el dominio del propio ser; desde el ámbito jurídico, la persona viene a ser, según el profesor, el sujeto de derecho, el protagonista del orden social y jurídico; aunque el hecho de diferenciarlos conceptualmente no significa que estemos hablando de dos realidades distintas. Es una realidad: el hombre. (Véase también en este sentido: J. A. DORAL, *Concepto filosófico y concepto jurídico de persona: Persona y Derecho* 2 (1975), 113-131; P. LOMBARDÍA, *Derecho divino y persona física en el ordenamiento canónico: Escritos de Derecho Canónico* 1 (1973), 223-253; E. A. GALLEGO, *Fundamentos para una teoría del Derecho*, Madrid 2003, 21).

¹⁵ J. HERVADA, *Introducción crítica... o.c.*, 118-119.

¹⁶ *Ibid.*, 119. A este respecto, el profesor Hervada responde a la cuestión de si todos los hombres son, de suyo, personas en sentido jurídico o no. Se refiere, en primer lugar, al positivismo jurídico cuya teoría de que solo son personas aquellas a quienes reconoce como tales el derecho positivo, ha llevado y sigue llevando a consecuencias muy lamentables para el ser humano. A continuación aborda también las teorías de quienes, desde una concepción estamental de la sociedad, han llegado a afirmar que el hombre se hace sujeto de derecho no por lo que es, sino por lo que representa en la sociedad o por el papel que ocupa en ella. La conclusión a la que llega el profesor es clara: «Todo hombre

Escribe el profesor Larenz:

«El hombre tiene derechos y deberes y está en relaciones jurídicas con los demás hombres, porque es persona, esto es, un ser capaz de actuar con autonomía, que está colocado bajo unas exigencias, experimenta unos deberes y soporta por ello unas responsabilidades. Sólo un ser así puede establecer sus relaciones con los otros sobre la base del reconocimiento recíproco y por ello del Derecho. El principio fundamental del Derecho, del cual arranca toda regulación, es el respeto recíproco, el reconocimiento de la dignidad personal del otro y, a consecuencia de ello, de la indemnidad de la persona del otro en todo lo que concierne a su existencia exterior del mundo visible (vida, integridad física, salubridad) y en su existencia como persona (libertad, prestigio personal)»¹⁷.

No cabe duda, en opinión del mismo autor, que aunque este principio de respeto haya encontrado distintas formulaciones filosóficas, entre ellas las de Kant, Hegel y Stammler, las raíces históricas de este pensamiento se encuentran en el cristianismo y en la idea de que los hombres son hijos de Dios, «imagen» suya¹⁸.

La persona es, en definitiva, la respuesta a la pregunta sobre el «sentido» del derecho. Como afirma el profesor Barraca Mairal:

«El sentido del derecho es la coexistencia real de personas diversas, entre las que se dan relaciones de equidad fundamentales, que deben ser respetadas para la realización del bien común de todas ellas» (...) El *porqué* del derecho reside en la coexistencia de personas distintas, vinculadas por relaciones de equidad fundamentales. Su *para qué* puede cifrarse en la obtención o consecución del bien común»¹⁹.

Y concluye:

«...el sentido del derecho es posibilitar, básicamente, la convivencia feliz de las personas, por medio de la equidad; en definitiva, la consecución del bien común

es persona; allí donde hay un ser humano, allí hay una persona en sentido jurídico» (*Ibid.*, 121).

¹⁷ K. LARENZ, *Derecho justo. Fundamentos de ética jurídica*, Madrid 2001, 56-57.

¹⁸ *Ibid.*, 57-58.

¹⁹ J. BARRACA MAIRAL, *Pensar el Derecho.. o.c.*, 30.

fundamental. Por tanto, en conclusión, de uno u otro modo, el sentido del Derecho es LA PERSONA»²⁰.

Puntualiza el profesor Palombella:

«El Derecho natural debe insistir sobre esta centralidad de la persona, puesto que ella no solo es el soporte de la empresa *coexistencial*, sino que va presupuesta en toda filosofía que pretenda sustituir la fe en una abstracta correspondencia a la verdad con la búsqueda del bien común, humana, intersubjetiva de los ineludibles principios de la vida colectiva»²¹.

2. El derecho natural, fundamento ontológico del derecho²²

Aunque a lo largo de la historia del pensamiento se hayan podido ver ciertos atisbos positivistas en el escepticismo, el relativismo o el empirismo, será a partir de los positivistas del siglo XIX cuando se hace imprescindible la «demostración» de la existencia del derecho natural, al considerar como derecho sólo la legalidad jurídica vigente. Otto von Gierke, en 1883, llegó a decir que lo único que quedaba de tal «derecho» era la sombra de su antiguo poder oscuro²³; Bergbohm²⁴ hablaba en 1892 del derecho natural como una «cizaña», «bastardo del racionalismo y de la política», para pedir «que fuera exterminado sin consideraciones y de raíz», puesto que estaba causando funestos efectos «basado en supuestos falsos, tejido en manifiestas fantasías y sofismas».

Cercano al positivismo jurídico encontramos el sociologismo jurídico, que reconoce en las diversas culturas hay concepciones jurídicas generales a las que no puede contradecir la ley positiva. Arnold Gehlen, por ejemplo, explica que hay estructuras de la conciencia, que han nacido en un momento determinado de la historia, en el sentido de que suponen un auténtico cambio, cuya condicionalidad

²⁰ *Ibid.*, 31.

²¹ G. PALOMBELLA, *Filosofía del Derecho, Moderna y Contemporánea*, Madrid 1999, 179.

²² Cfr. J. BALLESTEROS, *Sobre el sentido del derecho. Introducción a la filosofía jurídica*, Madrid 2007, 102. Al que seguimos en este planteamiento.

²³ Cfr. O. GIERKE, *Naturrecht und Deutsches Recht*, Frankfurt 1883, 13.

²⁴ Cfr. K. BERGBOHM, *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, Leipzig 1892, t. I, 118, 227, 228, 280.

y origen no están ocultos. Una sociedad que no ha perdido la vinculación a sus tradiciones percibe como naturales sus normas ético-sociales, aunque algunos eruditos sepan lo infinitamente diversas en el espacio y en el tiempo que han sido tales normas (...) Lo natural es, en general, lo evidente, y eso es lo que ha devenido algo natural, pero ese devenir está oculto a la conciencia²⁵.

Gregorio Robles Morchón, en su obra «Introducción a la Teoría del Derecho»²⁶ dedicó un capítulo al renacimiento de la Teoría del Derecho natural en el siglo XX, ya que el «eterno retorno» del Derecho natural es la eterna necesidad humana de la justicia. Señala el autor que el intento de prescindir de la teoría iusnaturalista en determinados momentos de la historia, como pudo ser la segunda guerra mundial, ha supuesto un coste muy elevado²⁷. La posición del jurista Gustav Radbruch, tras el desastre de 1945, es un claro ejemplo de la importancia del derecho natural como orden legitimador de las leyes positivas. Radbruch experimentó un cambio sustancial en lo que se refiere a su actitud hacia el derecho, pasando de una actitud positivista en la preguerra, a una posición superadora del positivismo tras ella. Destacamos estas palabras:

«Miramos para atrás hacia doce años llenos de arbitrariedad y antiderecho, hacia el predominio de un poder estatal que tuvo por admisible todo lo que le pareció útil y saltó ligeramente sobre las leyes válidas, allí incluso donde ellas servían a los fines más sagrados, la protección de la vida humana. Debemos retornar de la ilegalidad y arbitrariedad al imperio de la ley; del Estado antijurídico, al *Estado de Derecho* ... De nuevo, debemos prevalernos de los derechos humanos que se hayan por encima

²⁵ Cfr. A. GEHLEN, *Urmensch und Spätkultur*, Bonn 1956, 116.

²⁶ G. ROBLES MORCHÓN, *Introducción a la Teoría del Derecho*, Madrid 1988.

²⁷ «Este ‘eterno retorno’ –explica Morchón– tiene lugar sobre todo en aquellas épocas en que la humanidad siente sobre sus hombros el peso de una profunda crisis, cuando las obras de los hombres no bastan para mirar al futuro con confianza o cuando quizás esas mismas obras suponen una decepción profunda acerca de nuestras propias posibilidades. Así ha sucedido en Alemania tras la segunda guerra mundial. En el ámbito de lo jurídico, el positivismo dominante en la época anterior a la guerra ha encendido los ánimos en su contra, acusándole de esa desafortunada caza de culpables ideológicos de las atrocidades nazis». (G. ROBLES MORCHÓN, *Introducción... o.c.*, 112). Y es que Auschwitz, en expresión de Francisco Carpintero, «fue una realidad lo suficientemente expresiva como para demostrar lo aberrante de un legislador humano soberano» (F. CARPINTERO, *Derecho y ontología jurídica*, Madrid 1993, 316).

de toda ley, del Derecho natural, que niega validez a toda ley enemiga de la justicia»²⁸.

Pues bien, si el derecho natural es el fundamento ontológico del derecho, cabe hacernos una pregunta previa: Y el derecho natural ¿en qué se funda? Lo hace en un título y en una medida²⁹. La existencia de un título natural del hombre, aquello que le corresponde por ser lo que es. Comenta Hervada:

«El derecho natural es todo derecho que tiene el hombre en virtud de su naturaleza –de su condición de persona-, o sea, aquel conjunto de cosas suyas, de derechos, que el hombre tiene por sí mismo y no por concesión de los Parlamentos, de los Gobiernos o de sociedad: su vida, su integridad física y moral, sus libertades naturales, etc».³⁰

De hecho, la negación de los derechos naturales sólo puede fundarse en la negación del carácter de persona del ser humano. O dicho de otra manera, el hombre es persona –en sentido jurídico- en virtud del derecho natural. El derecho positivo, por su parte, regula la vida de las personas, pero no las crea en su personalidad jurídica. Afirma Hervada: «el derecho natural en sentido propio y primario es el derecho de la persona»³¹.

El origen del derecho natural no está en la naturaleza concreta e histórica de este o aquel ser humano, sino en la naturaleza en cuanto tal, es decir, «en aquello que en todos los tiempos y culturas define metafísicamente a la persona en cuanto tal (...) el ser humano posee derechos naturales, porque Dios lo ha creado como persona»³².

Mas también se funda, como decíamos, en una medida: el ajustamiento entre lo debido y lo dado, de tal manera que la cosa constitutiva de derecho se hace adecuada y proporcional a su titular. Es, pues, en la adecuación al derecho

²⁸ G. RADBRUCH, *El hombre en el Derecho*, Buenos Aires 1980, 124.

²⁹ Cfr. J. HERVADA, *Introducción crítica... o.c.*, 83.

³⁰ J. HERVADA, *¿Qué es el derecho?... o.c.*, 44.

³¹ Cfr. J. HERVADA, *Lecciones propedéuticas de Filosofía del Derecho*, Pamplona 2008, 522.

³² J. HÖFFNER, *Doctrina social cristiana*, Barcelona 2001, 32.

natural donde deben medirse las leyes. Así, afirma Hervada, «el secreto o truco de la fórmula de la justicia está en el derecho natural»³³.

El derecho natural es universal en su validez, en su «deber ser», se extiende a todos los hombres, sean de la cultura que sean. Esta universalidad, por desgracia, no se cumple «de hecho» en algunos lugares y culturas, al existir ciertos obstáculos que pueden venir motivados por la civilización, ideología o la misma educación. Al estar basado en la naturaleza humana, es inmutable, como esa misma naturaleza; de tal modo que lo que hoy, por naturaleza, es ilícito, lo será siempre. No existen excepciones, en todo caso, un mejor o peor conocimiento de lo que es la ley natural. «La naturaleza humana no cambia en el curso de su historia; lo que cambia es la relación del hombre con su medio geográfico, económico y social, así como la capacidad para conocer mejor sus propias existencias y el mundo en que está inmerso»³⁴. Es, además, perfectamente cognoscible por el simple uso de la razón, si bien es cierto que tal conocimiento puede verse afectado por la educación a la que sea sometido el sujeto³⁵, pero rara vez tal afección durará toda la vida. «A veces ocurre que la conciencia yerra por ignorancia invencible, sin que por eso pierda su dignidad. Esto no puede decirse, en cambio, cuando el hombre se preocupa bien poco de buscar la verdad y el bien, y la conciencia se va casi cegando por la costumbre de pecar»³⁶.

J. Höffner³⁷ resume así las relaciones entre derecho natural y derecho positivo:

a) La obligatoriedad del orden jurídico positivo se basa en el principio de derecho natural que obliga al legislador a promulgar leyes para el bien común y obliga al ciudadano a obedecerlas.

³³ J. HERVADA, *¿Qué es el derecho?... o.c.*, 44.

³⁴ Cfr. J. M. AUBERT, *Ley de Dios, leyes de los hombres*, Barcelona 1969, 118.

³⁵ Cfr. J. HÖFFNER, *Doctrina social... o.c.*, 39.

³⁶ CONCILIO VATICANO II, *Constitución Gaudium et Spes* 16.

³⁷ Cfr. J. HÖFFNER, *Doctrina social... o.c.*, 38-39.

b) Se puede hablar de un derecho natural codificado en los casos de esas leyes positivas en que las exigencias del derecho natural resultan evidentes.

c) Existen casos de lo que se puede denominar derecho natural aplicado, en los casos en que ciertas leyes positivas son realizaciones concretas de los principios del derecho natural adaptadas a una situación histórica concreta, como es el caso de los derechos de propiedad.

d) La mayoría de las leyes positivas no tienen una referencia directa al derecho natural, sino que simplemente se disponen con el fin de servir al bien común.

e) Existen, finalmente, leyes positivas que lesionan claramente el derecho natural y que consideramos inválidas, por ser injustas. Dice el Concilio Vaticano II que los actos que van en contra «del derecho natural de gentes y de sus principios universales» son «un crimen» y «las órdenes que mandan tales actos son criminales, y la obediencia ciega no puede excusar a quienes las acatan»³⁸.

Debe quedar claro que el derecho natural no es un orden jurídico distinto y separado con respecto al derecho positivo. En palabras de Capograssi:

«Un ordenamiento es como un árbol. El árbol es un todo, no sólo el tronco, no sólo la bella y amplia copa que se ve, sino también la oscura y potente ramificación de raíces que no se ven, que se encuentran bajo tierra y que sostienen todo, porque precisamente las raíces son las que ponen en comunicación la vida del árbol con la vida secreta de la tierra. Lo mismo ocurre con el ordenamiento jurídico»³⁹.

Así pues, no se trata de dos órdenes jurídicos⁴⁰ –el natural y el positivo-, sino de un único orden. Aunque dentro de ese único orden, y siguiendo el símil

³⁸ CONCILIO VATICANO II, Constitución *Gaudium et Spes*, 79.

³⁹ G. CAPOGRASSI, *Ilquid ius e il quid iuris in una recenté sentenza*”: Popere 5 (1969), 25. La traducción de la cita está tomada de J. BALLESTEROS, *Sobre el sentido del derecho... o.c.*, 106.

⁴⁰ Así lo entendieron, por ejemplo, los iusnaturalistas modernos, precursores de la Revolución Francesa, que, imbuidos de las ideas racionalistas, defendían dos sistemas jurídicos distintos paralelos y coexistentes: el derecho natural o sistema jurídico deducido

utilizado por Capograssi, podemos distinguir «la raíz y el tronco, lo implícito y lo explícito, lo originario y permanente y lo derivado y contingente, lo ‘natural’ y lo ‘positivo’, lo dado y lo puesto»⁴¹. Se trata, pues, de una realidad originaria entendida en sentido ontológico, no en el cronológico.

El derecho natural es el núcleo de juridicidad natural que está en la base y en el fundamento de todo sistema jurídico, el cual no procede de la invención o la decisión del hombre, sino que es inherente a él.

3. Algunos apuntes sobre la relación «Moral y Derecho» en la historia y en el pensamiento

3.1 La estrecha unión del derecho y la moral en el mundo antiguo

Tanto el Libro de los Muertos (Egipto), como el Código de Hammurabí (Mesopotamia), las leyes de Manú (India), los escritos de Confucio (China) o la ley de Moisés (Israel) son claros ejemplos de cómo al derecho se le exigía una correspondencia con la moral. Y si no ocurría así era tomado como ordenación arbitraria o despótica que era lícito desobedecer⁴².

Por ejemplo, ya Sócrates intuye que la voz de su conciencia no se correspondía en ocasiones con la legalidad⁴³, que la ley debe ordenarse al bien de la polis y no al provecho y utilidad de algunos⁴⁴. Platón, siguiendo la enseñanza del maestro injustamente condenado, defiende la idea de que todo lo que existe está subordinado a la idea del bien⁴⁵. Aristóteles, por su parte, pone el acento en el

de la razón y el derecho positivo o legislación vigente. También podemos encontrar tal separación entre algunos neoescolásticos, al entender que el derecho natural es la misma ley natural, y ésta como sistema de normas éticas y morales distinto del derecho positivo.

⁴¹ J. BALLESTEROS, *Sobre el sentido del derecho... o.c.*, 107.

⁴² Cfr. J. W. BENAVENTE, *Moral y derecho: estudio en perspectiva funcional: Persona y Derecho* 25 (1991) 267.

⁴³ Cfr. J. M. RODRÍGUEZ PANIAGUA, *Lecciones de Derecho Natural como introducción al Derecho*, Madrid 1988, 25-26.

⁴⁴ Cfr. PLATÓN, *Apología de Sócrates*, Madrid 1985.

⁴⁵ Cfr. PLATÓN, *La República*, Buenos Aires 2006.

ser de las cosas, en la naturaleza misma de ellas; la fuerza obligatoria de las leyes se sustenta en las exigencias éticas de justicia que entrañan⁴⁶.

Los juristas romanos de la época clásica tampoco otorgan al derecho una emancipación y una autonomía arbitrarias. Para Celso es «ars boni et aequi»⁴⁷; Ulpiano presenta sus principios fundamentales: «honeste vivere, alterum nun laedere, suum cuique tribuere»⁴⁸. Sólo Paulo intuirá que la relación entre Derecho y Ética no se confunde: «Non omne quod licet, honestum est»⁴⁹.

Con el cristianismo se acentuará en cierto sentido la diferencia entre moral y derecho, puesto que el precepto del amor lleva a la negación de la proporcionalidad que caracteriza a la justicia (devolver bien por mal...). En San Agustín se da un esbozo de esta «distinción» al asignar al Derecho la función de «castigar no más que en la medida de lo preciso para mantener la paz entre los hombres»⁵⁰. Santo Tomás de Aquino define la ley moral natural como «participación de la ley eterna en la criatura racional», y la ley eterna como «la ordenación de Dios que dirige todo lo creado»⁵¹. El criterio distintivo para el aquinate será la referencia *ad alterum* del Derecho. Por esta razón, el contenido de las leyes se limita a lo que es esencial para la sociedad y el bien común. La ley jurídica positiva, en su íntima relación con la moral, no solo tiene carácter obligatorio, sino que obliga en conciencia.

⁴⁶ Véase principalmente ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea*, I, II, 2, en J. PALI BONET (Trad.) Madrid 1995.

⁴⁷ Palabras de Celso hijo que Domenico Ulpiano recogió en el Digesto: «Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi» («Conviene que el que ha de dedicarse al derecho conozca primeramente de donde deriva el nombre de *ius* (derecho). Es llamado así por derivar de justicia») Traducción de L. GARCÍA DEL CORRAL, *Cuerpo de Derecho Civil Romano (Digesto)*, Valladolid 1998, ed. Facsímil de la de Barcelona 1889).

⁴⁸ D. 1.1.10 pr.

⁴⁹ D. 50.17.144.

⁵⁰ SAN AGUSTÍN, *Del libre albedrío*, I, V, 13.

⁵¹ TOMÁS DE AQUINO, *Suma Teológica* I-II, q.90. a.2.

Desde posiciones muy distintas a los pensadores cristianos «clásicos» se irá acentuando este distanciamiento entre moral y derecho; así ocurre, por ejemplo, con el nominalismo, especialmente con Ockham, para quien el derecho es una facultad del sujeto, siendo la moral la raíz de la voluntad de Dios⁵²; lo que en la práctica es tanto como disociar derecho-moral, hombre y Dios.

Aun con estos esbozos de distinción, el iusnaturalismo aristotélico-tomista se inclina a subsumir el Derecho a la moral y niega la autonomía del deber jurídico. Sólo obligarán, pues, las normas que sean rectas moralmente; es decir, aquellas que se ajustan a una ley superior. Por el contrario, la norma jurídica que se salga de los límites marcados por la moral es perversa y pierde, por ello, su carácter de ley. La ley injusta para San Agustín no era ley y para Santo Tomás era corrupción de ley. El derecho siempre es justo, porque el derecho injusto no existe⁵³.

Vemos, pues, cómo en el mundo antiguo derecho y moral están unidos; la justicia gobierna lo público y lo privado; moral y derecho marcaban la acción tanto de los individuos como de las instituciones, de tal forma que ser bueno implicaba ser justo. Era impensable pensar en un derecho injusto, puesto que el derecho estaba vinculado estrechísimamente a la moral. En el mundo antiguo el orden lo marcaban los dioses, el cosmos, la «natura». En este orden hay un principio interno que los ordena a un fin, un «telos». De esta manera lo bueno depende de lo natural. Esta es la razón por la que los antiguos entienden que el universo tiene un singular orden fundamental que estructura la naturaleza y la sociedad. Respetar ese orden es ser justo. Así, eran los sabios y los ancianos quienes impartían justicia; aquellos que eran reconocidos por su *autoritas*, personas prudentes y experimentadas, adornadas con todas las virtudes fundamentales, que habían destacado en la sociedad por los valiosos servicios prestados.

⁵² Cfr. W. OCKHAM, *Opus nonaginta dierum*, 2, 333-335.

⁵³ Se puede consultar al respecto E. GALLEGO, *Tradición jurídica y derecho subjetivo*, Madrid 1996.

3.2 La separación del derecho y la moral en la modernidad

3.2.1 La moral: límite a las posibilidades de regulación del derecho

Puestas las bases de la separación entre moral y derecho por los nominalistas Ockham y Grocio, será Thomasio en los inicios del siglo XVIII, en su obra *Funtamenta iuris naturae et gentium*⁵⁴ quien, de forma clara, formule por primera vez la separación tajante entre moral y derecho. La moral se refiere a lo unilateral, lo incoercible, lo interno; el derecho a lo bilateral, lo coercible y lo externo. Thomasio parte de un hecho: el ser humano tiene como fin último la búsqueda de la felicidad; y en esta búsqueda Thomasio distingue tres tipos de reglas en las que se apoya el obrar humano:

En primer lugar, la regla de la honestidad (es lo moral o ético), bajo el principio «Hazte a ti mismo lo que deseas que los demás se hagan a sí mismos». Tal regla tiende a buscar el bien y la paz interior del propio sujeto; le obliga en conciencia, y, al carecer de alteridad, no hay necesidad de una norma externa que lo mande. En segundo lugar, la regla del decoro (lo político o la buena educación), bajo el principio «Haz a los demás lo que desearías que los demás hicieran contigo». Es esencialmente bilateral y tiende a promover esas acciones de estado intermedio que ni dan ni quitan la paz exterior. Tal regla también carece de coactividad. En tercer lugar, la regla de la justicia (el derecho), su principio: «No hagas a los demás lo que no deseas que hagan contigo»; busca la paz externa, vale para todos por igual y, por su propia naturaleza, es coactiva.

Kant recoge las tesis de Thomasio de la separación absoluta entre derecho y moral. Según Kant existe una legislación interna, que tiene como móvil de la acción el deber, y una legislación externa que puede tener otro móvil además del propio deber. Para el autor, la legislación externa no se define por el motivo. «No proponiéndose enseñar la virtud, sino solamente exponer en qué consiste el

⁵⁴ Cfr. C. THOMASIO, *Fundamenta Iuris Naturae et Gentium*, (trad. Salvador Rus Rufino y M^a Asunción Sánchez Manzano, *Fundamentos de derecho natural y de gentes*, Madrid 1994.

derecho, no se puede, ni se debe presentar esta ley de derecho como un motivo de acción»⁵⁵. La distinción en Kant entre el deber jurídico y el moral lo expresa Robles de la siguiente manera:

«... el deber de los súbditos de obedecer no es un deber moral, y Kant lo señala expresamente, sino un deber jurídico... La norma que dice que se debe obedecer a la autoridad, y por tanto, a la constitución jurídica realmente existente, no implanta un deber moral, sino el deber jurídico de obediencia incondicional»⁵⁶.

Una acción es buena no por conformarse con la ley del deber, sino por estar determinada por la conciencia del deber. La ley que eleve una acción a deber y este deber a impulso, es una ley moral. La ley que además de tener el impulso del deber pueda tener otro tipo de impulso esa es una ley jurídica:

«El puro acuerdo o desacuerdo de una acción con la ley, sin tener en cuenta su impulso, se llama legalidad, conformidad con la ley; cuando, por el contrario, la idea del deber derivado de la ley es al mismo tiempo impulso de la acción, estamos ante la moralidad»⁵⁷.

Los criterios, según Kant, que sirven para saber cuándo se está frente al derecho: a) es intersubjetivo, es decir: El derecho se refiere «solamente a la relación externa y efectivamente práctica de una persona hacia otra, en cuanto sus acciones pueden, inmediata o mediatamente, tener como hechos, influencia recíproca»⁵⁸. b) «...Hace referencia exclusivamente a las relaciones con el arbitrio de los demás»⁵⁹. Dicho de otra manera: existe relación jurídica si existe una interacción de árbitros. c) Se trata de una relación formal. En palabras de Kant:

«...en esta recíproca relación de un arbitrio con otro no se tiene en cuenta de ningún modo la materia del arbitrio, es decir, la intención con que cada uno se dirige al objeto que quiere... sino solamente la forma en la relación de los dos

⁵⁵ I. KANT, *Principios metafísicos del derecho*, Buenos Aires 1943, 47.

⁵⁶ G. ROBLES, *El concepto de norma fundamental en Kant: Persona y derecho* 33 (1995) 306.

⁵⁷ I. KANT, *Principios metafísicos... o.c.*, 31

⁵⁸ *Ibid.*, 46.

⁵⁹ *Ibid.*

árbitro..., y si la acción de uno de ellos puede armonizarse con la libertad del otro según una ley universal»⁶⁰.

Para Kant, además, derecho y facultad de coacción significan una misma cosa:

«...si ha de ser derecho puro y no otra cosa no podrá determinar la voluntad invocando como móvil de ello aquella conciencia, sino que descansará exclusivamente sobre el principio de la posibilidad de una coacción exterior, compatible con la libertad de todos con arreglo a leyes generales»⁶¹.

De tal modo que exterioridad y coactividad son las señas de identidad del derecho frente a la moral.

En resumen, en Kant no es lícito equiparar moralidad y legalidad; él nunca llega a afirmar que ambas realidades sean lo mismo, aunque sí reconoce que derecho y moral forman parte de la ética. Esta es la razón, sin duda, por la que, en opinión de Kant, la legalidad no sólo produce el efecto externo, sino que también prepara el desarrollo de la dimensión moral. El progreso que se logra por el derecho no es en esencia moral, pero colabora en la moralización a la que tiende la sociedad⁶². Kant está convencido de que el derecho no sólo tutela la moral, sino que, además, la impulsa.

3.2.2 *Prescindir de la moral como exigencia de una ciencia jurídica «pura»*

La separación de derecho y moral se materializará en el positivismo jurídico del siglo XIX. En él la moral y la justicia pertenecen al mundo de lo metajurídico. Su escepticismo con respecto a lo moral y a la justicia es más que evidente. Para el positivismo tan sólo se puede hablar de justicia en un sentido relativo, en esta situación concreta. La finalidad de la ciencia del derecho no es valorar el derecho, sino conocerlo. No hay otro derecho posible fuera del derecho positivo y sólo en él cabe hablar de justicia. Ésta ya no dependerá de ajustarse a lo natural, sino que

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ *Ibid.*, 48.

⁶² Cfr. I. KANT, *Sobre la paz perpetua*, Madrid 1991, 62.

será el resultado de un acuerdo-compromiso. Con la modernidad ha nacido el individualismo, la experiencia de libertad, la autonomía moral. Lo que traerá como consecuencia una comunidad resquebrajada, puesto que la comunidad será una aglomeración de individuos. Ahora el reto será poder vivir juntos⁶³.

Los autores Kelsen o Bobbio, desde un escepticismo ético-moral, apuntan que no existe ningún procedimiento racional que determine qué criterio moral es el que debe imperar. No obstante, ello no les lleva a abandonar el ideal democrático, más bien al contrario, tal incertidumbre moral les lleva a apostar por la democracia como camino de salida pacífica a tal situación; en palabras de Bobbio «contar cabezas en vez de cortarlas»⁶⁴, dando la razón a aquella opinión que cuenta con más adeptos, sin que ello signifique desprecio por la opción no «ganadora»; puesto que, con el tiempo, y en otras circunstancias, las cosas podrían cambiar. Es cuestión de mayorías; según ellos, parece que no puede existir una opción que se adapte mejor al pluralismo ético. La idea de base de este positivismo es la siguiente: no tiene sentido preguntarse por la justicia-moral-ética de una norma, por su «deber ser», por su justicia; una norma es justa cuando es norma, esto es, cuando se adecúa a un procedimiento, en concreto, a la mayoría; no hay ningún criterio de justicia prejurídico al que deba responder la norma. La conclusión es no sólo el hecho de la separación derecho-moral, sino la necesidad de que sea así como garantía jurídica.

Por ello, Kelsen ve posible —más aún, lo considera necesario— una ciencia del derecho depurada de toda connotación extrajurídica. El derecho, según su opinión, es un conjunto unitario, sistemático, coherente, dinámico y lleno de normas jurídicas cuyo origen es aquella norma hipotética fundamental, gracias a la cual fundará un sistema jurídico independiente de consideraciones morales, políticas, económicas. Se trata de un punto de partida jurídico «puro». Para Kelsen, el «sujeto de derecho» es «un centro de imputación normativa»; el «deber

⁶³ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados, jueces y fiscales. Reflexiones tras una década de docencia*, Madrid 2008, 100-101

⁶⁴ Cfr. N. BOBBIO, *Fundamento y futuro de la Democracia*, Valparaíso 1986.

jurídico», aquella conducta que evita la sanción; el «derecho subjetivo», la facultad que el derecho reconoce al sujeto para reclamar al estado la aplicación de una sanción coactiva al sujeto infractor⁶⁵.

Bobbio viene a concluir que la acción que realiza el sujeto se debe considerar más que por los hechos realizados, por la intención del individuo. Lo que hace de la conciencia un santuario en el que nadie puede entrar ni, por supuesto, juzgar, a no ser que el propio sujeto lo pida⁶⁶.

3.3 El simultáneo entrelazamiento del derecho y la moral

Autores como Rawls o Habermas, sin comprometer la pluralidad ni la tolerancia, creen que derecho y moral, en ciertos ámbitos, se encuentran unidos de manera indisoluble. La diferencia de estos autores con Kelsen o Bobbio estriba fundamentalmente en su actitud nada escéptica en cuestiones metaéticas, pues opinan que a través de un procedimiento racional e intersubjetivo es posible decidir sobre cuestiones morales.

El reto para estos autores, como apuntábamos arriba, será conciliar su pensamiento con la pluralidad ética de nuestra sociedad sin ponerla en riesgo. Efectivamente, tanto en Rawls como en Habermas subyace el pensamiento kantiano de que es posible una moralidad a la vez universal y autónoma, que valga para uno y para todos⁶⁷. Para Rawls⁶⁸ es posible llegar a coincidir en aquello que se refiere a las instituciones sociales básicas, manteniendo la pluralidad necesaria en el ideal hacia el que cada uno quiera orientar su vida. En la misma línea encontramos la tesis de Habermas⁶⁹ del «principio de universalización»,

⁶⁵ Cfr. H. KELSEN, *Teoría pura del derecho*, Buenos Aires 1970; ————. *Teoría general del Derecho y del Estado*, México 1969.

⁶⁶ Cfr. N. BOBBIO, *El tiempo de los derechos*, Madrid 1991, 56.

⁶⁷ La realización de tal idea ha sido calificada como el proyecto inconcluso de la modernidad. (Cfr. HABERMAS, J., *La modernidad: un proyecto inacabado*, en: H. FOSTER, *La posmodernidad*, México 1988, 19-36).

⁶⁸ Cfr. J. RAWLS, *Liberalismo político*, México 1995.

⁶⁹ Cfr. J. HABERMAS, *Conciencia, Moral y Acción Comunicativa*, Barcelona 1985; ————, *Escritos sobre Moralidad y Eticidad*, Barcelona 1991.

según la cual una norma moral es válida cuando gana el asentimiento de todos los afectados⁷⁰.

Para Habermas el derecho «exteriorizado» y la moral «interiorizada» se «complementan mutuamente»; aunque, comenta:

«más que esta relación de complementariedad nos interesa el simultáneo entrelazamiento de derecho y moral. Este se produce porque en el estado de derecho se hace uso del derecho positivo como medio para distribuir cargas de argumentación e institucionalizar vías de fundamentación y justificación que se hallan abiertas en dirección a argumentaciones morales. La moral ya no flota sobre el derecho (como todavía sugiere la construcción del derecho natural racional) como un conjunto suprapositivo de normas. Emigra al interior del derecho positivo, pero sin agotarse en el derecho positivo»⁷¹.

Para Habermas, las normas morales y jurídicas comparten la función de mantener la integración social. Así, el derecho será la garantía última para aquellos casos en que no sea suficiente lo moral para mover las conductas de los sujetos y, de esta manera, asegurar el comportamiento del conjunto de la sociedad.

⁷⁰ En este sentido, permítasenos citar algunos autores que reclaman también, para la eficacia del derecho, lo que ellos llaman «moralidad pública». O, dicho de otra manera, ese modo de obrar que lleva implícito un reconocimiento de valores aceptados por la comunidad, cuyo resultado principal es un derecho acatado espontáneamente. Lo contrario, es decir, un derecho que no se ajustase a tales normas morales, llevaría a un desajuste tal que desembocaría en una peligrosa ineficacia del derecho. Y es que la eficacia del derecho no depende tanto de la aplicación de medidas compulsivas, sino más bien de la actitud social con respecto a él, que obedece, en el fondo, a una aprobación moral generalizada. Entre estos autores destacan: K. ENGLISH, *La idea de concreción en el Derecho y en la Ciencia Jurídica actuales*, Pamplona 1968; H. HENKEL, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Madrid 1968; A. PASSERIN D'ENTREVES, *Derecho Natural*, Madrid 1972; S. COTTA, *¿Qué es el derecho?*, Madrid 2000; A. OLLERO TASSARA, *Derecho y Sociedad*, Madrid 1973; L. DÍEZ PICAZO, *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, Barcelona 1973; R. POUND, *The spirit of de common law*, Boston 1966; L. FULLER, *La moral del derecho*, México 1967. No podemos pasar por alto el célebre e importante encuentro llevado a cabo el 19 de enero de 2004, entre el entonces Cardenal Joseph Ratzinger –después Benedicto XVI– y el filósofo Jürgen Habermas, en la Academia Católica de Munich, Alemania, Vid. J. F. SEGOVIA, *El diálogo entre Joseph Ratzinger y Jürgen Habermas y el problema del derecho natural católico*: Verbo 457-458 (2007), 631-670.

⁷¹ J. HABERMAS, *Wie ist Legitimität durch Legalität möglich?: Kritische Justiz* 1 (1987), trad. en «Doxa», Alicante 1989, 42.

El derecho, pues, supone «una compensación de las debilidades de la moral autónoma»⁷².

3.4 Coherencia entre Derecho y Moral

Dando un paso más en esta idea de Habermas de «entrelazar» derecho y moral (norma interiorizada y exteriorizada), algunos autores —por ejemplo, Dworkin⁷³— defienden la idea de la «integración», o mejor, la teoría jurídica del «Derecho como integridad». Para entender bien el desarrollo del pensamiento de Dworkin es muy importante saber que él trata a la comunidad como si de una persona moral íntegra se tratara, lo que exige que las leyes que existen en una tal sociedad no sean fruto del mero «acuerdo» alcanzado entre concepciones que pueden incluso llegar a ser contradictorias, sino que tales leyes deben responder a una concepción coherente de la justicia pública. Esto es, lo que una sociedad democrática requiere es que sus normas estén justificadas conforme a unos principios.

Para Dworkin integridad quiere decir «coherencia» con los principios morales, esto es, con los valores morales de justicia y equidad, sin confundirse con ellas. Así pues, el «derecho como integridad» de Dworkin supone que los valores básicos que dimanen de esa integridad y la sostienen están por encima incluso del derecho positivo; lo que quiere decir que para una interpretación correcta de la ley siempre habrá que acudir a los valores morales que conforman la comunidad.

No ocurre en estos autores como en los escépticos morales que hemos citado con anterioridad, para quienes la democracia era un «salva-vidas» ante la

⁷² *Ibid.*, 14.

⁷³ Cfr. R. DWORKIN, *Los derechos en serio*, Barcelona 2012; A. J. MUÑOZ GONZÁLEZ, *Casos Difíciles y Derecho Como Integración. (Estudio Sobre La Teoría Jurídica Filosófica De Ronald Dworkin)*: Revista Telemática de Filosofía del Derecho 3 (1999/2000) 57-66; J. DELGADO PINTO, *La noción de integridad en la teoría del derecho de R. Dworkin: análisis y valoración*: Derechos y Libertades VII (11) (2002) 15-44; A. CALSAMIGLIA, *El derecho como integridad: Dworkin*, Barcelona 1990.

incertidumbre moral; más bien al contrario, vemos cómo autores representantes del liberalismo deontológico –así se le ha venido a llamar– favorecen con sus tesis la vinculación entre ética y democracia (moral y derecho); de hecho, para ellos, la democracia es una exigencia de la moralidad.

4. Complementariedad del derecho y la moral

4.1 Partiendo de la distinción

Para hablar de una sana y justa complementariedad del derecho y la moral debemos partir de sus diferencias, aunque superando las dicotomías simples en las que a veces se ha caído. Moral y derecho no son lo mismo, lo que no significa que no tengan nada que ver.

¿Cuáles son, pues, los criterios distintivos entre moral y derecho?⁷⁴

Por lo que se refiere a la finalidad de la norma, el derecho se preocupa más del aspecto exterior de las acciones que la moral, buscando la perfección del orden social. La moral, en cambio, se preocupa más de las dimensiones internas y busca la perfección del individuo. No obstante, ello no significa que se deba establecer una distinción entre actos internos (moral) y actos externos (derecho), puesto que el hombre, que realiza tales actos es una unidad. Por muy externa que haya sido la acción siempre irá precedida de una motivación interna. Hay quien piensa que todas las acciones humanas son internas y externas a la vez⁷⁵. Vemos cómo el derecho, en ocasiones, se preocupa de lo interior al tener en cuenta el dolo, la buena o mala fe, pero, en cambio, no regula lo que pertenece puramente al ámbito interior. La moral, por su parte, también atiende a lo externo cuando juzga que lo bueno no debe hacerse con ostentación o por apariencia.

En cuanto al contenido de las normas, la moral, que quiere hacer bueno al hombre, obliga a hacer lo bueno y prohíbe lo malo, o lo que es lo mismo: practicar

⁷⁴ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados... o.c.*, 102-105.

⁷⁵ Cfr. G. DEL VECHIO, *Filosofía del Derecho*, Barcelona 1964, 332.

las virtudes y abstenerse de los vicios. El derecho, por su parte, que pretende el orden y la paz social, se debe limitar a mandar hacer lo justo y evitar lo injusto⁷⁶.

A propósito del objeto de las normas, otra diferencia clásica que se ha establecido ha sido la alteridad del derecho frente a la individualidad de la moral⁷⁷. Pero en esta, como en las anteriores distinciones, debemos hacer alguna apreciación, puesto que tal concepción lleva a una visión muy reductiva de la moral, ignorando su dimensión social y centrándola, por tanto, en el ámbito privado. Ciertamente el derecho no podrá hacer nada en aquellos casos que no entra la relación con los otros, pero lo que resulta evidente también es que la moral tiene una perspectiva social.

Otra distinción la encontramos en el modo de obligar las normas. La moral vincula al hombre en el fuero interno de su conciencia; el derecho sólo exige que el comportamiento externo se ajuste a lo que prescribe la norma. El derecho tiene sus «armas» coactivas para hacer cumplir la ley; aunque no es menos cierto que también la moral posee otro tipo de «sanciones», como pueden ser el remordimiento por lo malo o la satisfacción por la obra bien hecha. En todo caso, las sanciones derivadas por el incumplimiento de la ley serán externas y las resultantes del incumplimiento de un precepto moral serán internas.

Por lo que se refiere al origen de las normas morales y jurídicas, diremos que mientras no es sencillo establecer cómo se han formado las costumbres y los usos morales, el derecho, en cambio, tiene un proceso establecido.

⁷⁶ «La ley humana –dice Santo Tomás al respecto- no prohíbe todos los vicios de los que se abstiene un hombre virtuoso, sino sólo (...) los más graves (...), sin cuya prohibición la sociedad no se podría conservar, como son los homicidios, los hurtos, y otros vicios semejantes». Por idénticas razones, añade, «la ley humana no ordena todos los actos de todas las virtudes, sino sólo aquellos que se dirigen al bien común, sea de manera inmediata (...), sea de manera mediata (...)» (TOMÁS DE AQUINO, *Suma Teológica*, I-II. q.96, a.2 y a.3).

⁷⁷ CFR. A. MONTORO BALLESTEROS, *Sobre las relaciones y las funciones recíprocas entre el derecho y la moral*: Anales de Derecho 13 (1995) 121.

En cuanto a la forma, el derecho describe conductas que tienen un carácter abstracto y tipificado, mientras la moral al tiempo que precisa puede ser muy abierta.

4.2 Diferenciados, pero relacionados

Aunque diferenciados, ambos sistemas están relacionados entre sí, como dos ramas de un mismo tronco ético común⁷⁸, el constituido por valor de la justicia. Tal relación puede ser:

- De indiferencia o neutralidad, cuando se trata de materias jurídicas indiferentes desde el punto de vista moral o viceversa (conducir por la derecha o la izquierda)
- De tensión o conflicto, cuando el derecho obliga o simplemente permite y autoriza cosas que la moral prohíbe, y también cuando el derecho impide o dificulta la práctica de conductas que la moral prescribe (aborto, pena de muerte...)
- De recepción y de remisión, en los casos en que el derecho incorpora al sistema normativo instituciones y normas de naturaleza moral, dotándolas de efectos jurídicos (efectos civiles del matrimonio canónico); la moral, por su parte, obliga en conciencia a obedecer las leyes justas.
- De armonía y complementariedad⁷⁹, cuando los contenidos de la moral y el derecho son compatibles e incluso complementarios.

⁷⁸ Cfr. *Ibid.*, 122.

⁷⁹ Escribe Lord Dennis Lloyd: «De todos modos no hace falta ir muy lejos para encontrar la razón por la que existe un amplio ámbito común al derecho y a la moralidad, pues es misión de ambos imponer ciertos modelos de conducta sin los cuales la sociedad humana difícilmente podría sobre vivir, y en muchos de estos modelos mínimos fundamentales, el derecho y la moralidad se refuerzan y se complementan mutuamente como parte del tejido de la vida social. Si no evitamos el ataque físico a los demás y la apropiación indebida de lo que pertenece a otros, no puede haber seguridad en la vida ni

4.3 La subordinación del derecho a la moral

Moral y derecho no son independientes. Los valores que defiende el derecho no son ajenos a los que persigue la moral y viceversa. El derecho, por ejemplo, protege valores morales que son bienes fundamentales, como lo son la vida o la propiedad. Pero además, existen valores morales que sería deseable se vieran encarnados en leyes y normas y no quedarse simplemente en sentimientos subjetivos.

Hablamos de interdependencia porque moral y derecho son distintos, pero no deben existir por separado. Tal relación mutua sólo puede ser de dos formas: coordinada o subordinada. No podemos defender una relación coordinada, que presupone una igualdad de categoría entre ambas disciplinas, pues, ante las múltiples colisiones que se dan entre la una y la otra, ¿por cuál de las dos deberíamos pronunciarnos?⁸⁰ Lo que defendemos es una relación subordinada, es decir, que el derecho se «acomode» a los principios éticos y a la reflexión moral. El profesor de la Torre Díaz da unas razones en las que descansa la prioridad de la moral frente al derecho, convencido, además, de que a una sociedad que quiera ser justa no le basta el derecho⁸¹:

«1.- Las normas y las leyes no siempre protegen suficientemente todos los derechos que son reconocidos por una moral cívica o por una ética crítica. Por ejemplo, el mantenimiento de la pena de muerte en algunos estados y naciones es algo que repugna a una moral crítica.

2.- Las leyes y las normas a veces exigen comportamientos que parecen injustos. Sólo desde la primacía de la moral cabe la desobediencia a la ley injusta.

en las transacciones humanas que permiten la vida y el bienestar de la sociedad. Los códigos morales, al reconocer que por regla general debemos evitar semejantes acciones, complementan la fuerza de la ley que las prohíbe. Y la reprobación moral que esos actos inspiran está reforzada por las sanciones penales u otras que impone la ley» (D. LLOYD, *La idea de Derecho (¿Perversidad represora o necesidad social?)*, Madrid 1985, 64-65).

⁸⁰ En palabras de Hart: «un sistema jurídico tiene que apoyarse en un sentido de obligación moral o en la convicción del valor moral del sistema, dado que no se apoya, ni puede hacerlo, en el mero poder del hombre sobre el hombre» (H. L. A. HART, *El concepto de derecho*, Buenos Aires 1992, 250).

⁸¹ Cfr. F. J., DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología... o.c.*, 188.

3.- Las reformas legales son lentas y una sociedad no siempre puede esperar a que una forma de actuación esté recogida en una ley para considerarla correcta. Muchas veces la ética se anticipa al derecho. Ante los nuevos problemas planteados por la genética no siempre hay una regularización legal pero siempre tenemos las aportaciones de la ética. Mucho más cuando hay lagunas en la ley.

4.- Cabe cumplir las leyes por racionalidad estratégica, por miedo a la sanción (externa) y no por sentirse obligado moralmente. Las leyes son insuficientes para que una sociedad sea justa y, en concreto, son insuficientes para garantizar que las instituciones y los individuos sean justos, y de ahí la necesidad de que sean completadas por una ética.

5.- Las leyes no contemplan casos particulares que, sin embargo, requieren una orientación. Pueden, en ciertos casos, ser inhumanas y requerir de la equidad.

6.- Juridificar en exceso es un tipo de acción propio de sociedades con escasa libertad, mientras que las sociedades más libres necesitan menos regulación legal porque los ciudadanos ya actúan correctamente. No es función del derecho regular todas las conductas morales. La ética permite a la sociedad no estar excesivamente centrada en leyes, juicios y sanciones.

7.- Las razones morales juegan un papel de primer orden en la fundamentación de la obediencia al derecho. Para Hart, las razones morales son las únicas que sirven para fundamentar la obligación de obediencia al derecho. Por eso, es fundamental y prioritaria la moral tanto para la obediencia al derecho como para la desobediencia civil o la objeción de conciencia»⁸².

Históricamente la moral ha servido, aunque con diferente alcance según las circunstancias históricas, como fuente material y factor de corrección y perfeccionamiento del derecho positivo, inspirando el espíritu y el contenido de ciertas normas jurídicas⁸³. Entendemos que nadie puede negar la influencia humanizadora que la moral cristiana ejerció, directa o indirectamente, sobre ciertos derechos positivos, como pudo ser el español⁸⁴.

⁸² F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados... o.c.*, 106.

⁸³ Cfr. R. PRECIADO HERNÁNDEZ, *Lecciones de Filosofía del Derecho*, México 2008, 105.

⁸⁴ La *Ley de Principios del Movimiento Nacional* (de 17 de mayo de 1958), vigente hasta 1978, establecía en su declaración segunda: «La nación española considera como

El derecho, además de tener a la moral como «fuente», la ha tenido y la tiene como «fin», de tal modo que ha asumido la tarea de proteger y promover determinados valores y contenidos morales, tales como el reconocimiento y la protección jurídica de la religión y de la moralidad⁸⁵ o el castigo de las conductas contrarias a la religión y al orden moral⁸⁶.

La moral opera también como límite⁸⁷ de la validez de las normas del derecho positivo. Así reza nuestro código civil: «la costumbre sólo regirá en defecto de ley aplicable, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y resulte probada» (art. 1.3); y por lo que se refiere al derecho legal, nos

timbre de honor el acatamiento de la Ley de Dios, según la doctrina de la Santa Iglesia Católica, Apostólica y Romana, única verdadera y fe inseparable de la conciencia nacional, que inspirará su legislación».

⁸⁵ La Constitución Española reconoce y garantiza la «integridad moral» de las personas (art. 15), la «libertad religiosa y de culto de los individuos y de las comunidades» (art. 16.1), así como «el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones» (art. 27.3).

⁸⁶ Ejemplos de ello tenemos en nuestro derecho histórico, con el castigo de la herejía, la blasfemia, el adulterio, el amancebamiento, la homosexualidad, la pornografía, etc. Sobre este aspecto puede verse el libro de C. PÉREZ RUIZ, *La argumentación moral del Tribunal Supremo (1940-1975)*, Madrid 1987. En nuestro derecho vigente, al desaparecer la confesionalidad del Estado, se hace un planteamiento más amplio protegiendo el sentimiento religioso y la libertad de conciencia (art. 205ss del Código Penal); se tipifica como delictiva la conducta consistente en ejecutar «actos de profanación en ofensa de los sentimientos religiosos legalmente tutelados» (art. 208), así como la conducta de quien «de palabra o por escrito hiciere escarnio de una confesión religiosa o ultrajare públicamente sus dogmas, ritos o ceremonias» (art. 209). Por lo que se refiere a conductas contrarias a la moralidad pública, el código penal sanciona los actos de exhibicionismo y provocación sexual llevados a cabo ante menores o deficientes mentales (art. 431), así como la difusión, venta o exhibición de «material pornográfico entre menores de dieciséis años o deficientes mentales» (art. 432).

⁸⁷ Existen otras manifestaciones de la función limitadora de la moral: como límite de la autonomía de la voluntad (en materia de contratos –art. 1255, 1271, 1258, 1275 de nuestro Código Civil-, capitulaciones matrimoniales -1328-, testamentos –art. 792-); como límite al ejercicio de los derechos y libertades públicas («los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe» art. 7.1); como límite de la capacidad jurídica (no pueden ser tutores «las personas de mala conducta» –art. 244.3-

encontramos con el problema de la invalidez de las disposiciones legales contrañas a la moral»⁸⁸.

La moral actúa como garantía de la eficacia del derecho. Afirma Legaz:

«Es evidente que donde está muy elevado el nivel moral de la sociedad, todas aquellas normas que no pugnan con la conciencia ética dominante en ellas son cumplidas espontáneamente en grado mayor que donde solo el temor a las sanciones puede ser eficaz; lo mismo cabría decir de la religiosidad del pueblo, pudiendo afirmarse con Donoso Cortés que cuando baja el barómetro de la religión, sube el de la represión penal y viceversa»⁸⁹.

También podemos decir que la moral actúa en ocasiones con una función metódica con respecto al derecho. Nos referimos, concretamente, a esas cláusulas generales o standars que usa el derecho y que tienen una honda significación moral, tales como las buenas costumbres⁹⁰, la buena fe, la buena conducta, la rectitud moral, la ética profesional, la moralidad pública, etc.

4.4 Lo que la moral necesita del derecho

Acabamos de ver qué influencia tiene la moral en el derecho, veamos ahora, si así lo podemos decir, qué debe hacer el derecho por la moral. En relación con ello, hacemos nuestras las reflexiones de Montoro Ballesteros, que resume como sigue lo que el derecho debe hacer por la moral:

«1º. No prescribir actos contrarios a la Moral ni prohibir comportamientos exigidos por ella.

2º. Dentro de su ámbito y con sus propios medios, combatir la inmoralidad en la medida en que el bien común lo exija, prohibiendo y reprimiendo determinadas actuaciones y comportamientos que la moral condena.

⁸⁸ En nuestro ordenamiento jurídico vigente podemos pensar al respecto en la posibilidad de interponer recurso de inconstitucionalidad contra las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley (art. 161.1 de la Constitución) que violen los derechos y libertades de contenido moral, reconocidos y protegidos por la Constitución.

⁸⁹ L. LEGAZ, *Filosofía del derecho*, Barcelona 1975, 403.

⁹⁰ Sobre la dimensión moral de las ideas de orden público y buenas costumbres, véase J. A. DORAL, *La noción de orden público en el Derecho civil español*, Pamplona 1967, 65.

3º. Tolerar determinadas situaciones y comportamientos contrarios a la Moral, siempre que no comprometan el bien común, y en relación con los cuales la intervención del Derecho pueda resultar inoportuna, contraproducente o abiertamente ineficaz.

4º. Crear las condiciones adecuadas y necesarias para el libre desenvolvimiento y desarrollo de la vida moral (ideas, creencias, actitudes, hábitos, instituciones...) (...)

5º. (...) cuando las circunstancias así lo permitan y aconsejen, el derecho debe llegar incluso –y así lo ha hecho en muchas ocasiones- a asumir y dotar de justificación jurídica determinados contenidos morales, mandando hacer lo que la moral prescribe y prohibiendo lo que la moral condena. El derecho puede así garantizar mediante sus normas el cumplimiento de determinadas obligaciones que primariamente, sustancialmente, poseen una significación moral»⁹¹.

5. Consideraciones finales

La «persona» es, sin duda, el verdadero horizonte al que debe siempre aspirar el derecho para que cumpla su función y ayude al ser humano a ser mejor hombre, mejor ciudadano, a modelar una mejor sociedad.

No se trata de un derecho fundado en el hombre, que acabaría siendo un derecho según la voluntad de la mayoría de los hombres, desembocando inexorablemente en un relativismo; sino de un derecho que, en consecuencia con la naturaleza unitaria de la conciencia y del obrar humano, estuviera en perfecta armonía y complementariedad con la moral y fuera instrumento de la justicia. Una justicia que no puede prescindir de la metafísica, ni quedarse en el hombre en sí mismo –a modo kantiano-, sino que debe terminar en Dios, garante de la justicia y del derecho.

Debe existir, pues, un núcleo común de valores morales aceptados por la gran mayoría de los miembros de la sociedad, gracias al cual se dé la necesaria cohesión que en todo grupo debe existir en aras de una buena convivencia; la cual

⁹¹ A. MONTORO BALLESTEROS, *Sobre las relaciones... o.c.*, 139-140.

se verá debilitada en la medida que aquellos principios sean silenciados, ignorados e incluso, lo que es más grave, atacados⁹².

¿Forman parte de un verdadero derecho esas leyes que no ordenan correctamente la vida, que no se ponen al servicio de la persona y que atentan –en algunos casos clamorosamente- contra la justicia? ¿Por qué y para qué existe una ley? ¿Simplemente porque quien legisla la impone? ¿No tiene la ley, en su sentido más hondo, una vocación de servicio a la dignidad del ser humano? ¿Y no forma parte de tal dignidad su moral?

Tales preguntas no hacen sino apuntar a la vigencia que, a día de hoy, tienen tales cuestiones y a la actualidad de un debate que comenzó hace siglos y que nos lleva a una clara conclusión: derecho y moral, si no quieren renunciar a su esencia, no pueden estar separados con carácter absoluto.

⁹² Pienso, por ejemplo, en la ley que permite atentar contra la vida humana del niño aún no nacido.

CAPÍTULO II. EL CONCEPTO DE DEONTOLOGÍA Y SU APROXIMACIÓN AL ÁMBITO JURÍDICO

Introducción: El nuevo interés por la deontología

Cada día más se invoca la ética para juzgar determinadas acciones: lo que han hecho los políticos y quienes los rodean, el auto de aquel juez o las actuaciones de este abogado, el comportamiento de uno u otro profesional...

Como señala J. F. Delgado de Miguel

«progresivamente se está observando en la sociedad moderna, un cambio en el orden de sus exigencias de cara a los profesionales. Se va cediendo poco a poco en lo que supone el coste económico de determinados servicios y se hace mayor hincapié en el buen cumplimiento del mismo. En el trabajo bien hecho»⁹³.

Muchas son, sin duda, las causas de esta preocupación creciente. Entre ellas cabría mencionar, en opinión de Vázquez Guerrero,

«la confusión reinante sobre los valores éticos vigentes como consecuencia de las filosofías que han alejado a Dios del mundo moral, privando a la ética de su soporte o fundamento. Esta situación se agrava por el derrumbamiento espectacular de las ideologías; el cambio socio-político de estos últimos años milenarios; las nuevas formas de comportamiento que aparecen como consecuencia, en amplia medida, del desarrollo técnico; la invasión del ámbito moral por la sociología; el

⁹³ J. F. DELGADO DE MIGUEL, *Acerca del fundamento moral de los principios deontológicos profesionales*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios de deontología*, vol. 1, Murcia 2003, 132.

efecto de los principios del relativismo, del hedonismo y de la permisividad; y, en fin, la problemática de vida nueva a la que tenemos que hacer frente»⁹⁴.

Por lo que se refiere al ámbito jurídico, el interés creciente por la deontología en este campo, además de ratificar la crisis del positivismo formalista⁹⁵, es una prueba más de lo insostenible que resulta la separación absoluta entre el derecho que *es* y el derecho que *debe ser*⁹⁶, entre la norma positiva y la moral.

1. El concepto de «deontología»

1.1. El término «deontología»

Etimológicamente, el término «deontología», del griego *deontos*, genitivo de *deon* –deber-, y *logos* –ciencia o tratado-, equivale a «tratado o ciencia del deber»⁹⁷. En contraposición a la ontología, que trata de la naturaleza, origen y fin del ser, la deontología trata del origen, naturaleza y fin del deber⁹⁸. Fue Jeremías Bentham, en su libro *Chrestomathia*, el primero en utilizar el término «deontología» para referirse a «lo que debería ser» tanto en el ámbito privado como en el público⁹⁹. Más tarde, en otra de sus obras, utiliza el término

⁹⁴ F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, Deontología y abogados. Cuestiones generales y situaciones concretas*, Barcelona 1997, 19-20.

⁹⁵ La profesora A. Aparisi destaca dos factores que llevan a la conclusión de que el positivismo formalista está en crisis: 1/ La imposibilidad de separar Derecho y moral y de relegar la moral al ámbito meramente privado; 2/ la imposibilidad de que el derecho pueda erigirse como único y absoluto criterio para determinar la bondad o maldad de una determinada acción. (Cfr. A. APARISI, *Ética y Deontología para juristas*, Pamplona 2008, 73-77)

⁹⁶ Incluso en el ámbito del positivismo jurídico se reconoce la existencia de conexiones entre el derecho y la moral. (Cfr. E. FERNÁNDEZ, *Derecho y otros órdenes normativos*, en J. DE LUCAS (ed.), *Introducción a la teoría del derecho*, Valencia 1994, 61).

⁹⁷ Cfr. F. PEIRÓ, *Manual de deontología médica*, Madrid 1944, 11.

⁹⁸ Cfr. S. BATTAGLIA, *Grande dizionario della lingua italiana*, vol. IV, Torino 1966, 168.

⁹⁹ J. BENTHAM, *Chrestomathia*, en M. J. SMITH- W. H. BURSTON (ed.), *The collected Works of Jeremuy Bantham*, Oxford 1993, 19.

«deontología» referida a la «ética privada»¹⁰⁰, equiparando «deber ser», «utilidad», «felicidad» y «placer»¹⁰¹.

Fue Maximiliano Simón¹⁰² el primero en usar el término «deontología» aplicado al mundo profesional, concretamente a la medicina. Y así, de manera progresiva, el concepto ha ido aquilatando su campo de aplicación¹⁰³, de tal modo que, en la actualidad, podemos decir que la deontología hace referencia al estudio de los deberes que surgen en el desempeño de las profesiones.

Para Lega se trata del «conjunto de reglas y principios que rigen determinadas conductas del profesional de carácter no técnico, ejercidas o vinculadas, de cualquier manera, al ejercicio de la profesión y a la pertenencia a un grupo profesional»¹⁰⁴. Así, la norma deontológica será aquella exigencia moral que lleva inscrita en sí misma la propia naturaleza de una profesión¹⁰⁵.

1.2. Moral, ética y deontología

Resulta conveniente, antes de seguir adelante, clarificar el significado de los términos enunciados, cuya estrecha relación es más que evidente¹⁰⁶.

¹⁰⁰ Cfr. J. BENTHAM, *Deontology together with a table of springs of action and article on utilitarianism*, en M. J. SMITH- W. H. BURSTON (ed.), *The collected Works... o. c.*, 124-125.

¹⁰¹ Bentham, guiándose por el sentido de utilidad, no se detiene en lo bueno en sentido genérico, sino en aquello que es bueno para mí o bueno para el otro. Se trata de lograr la mayor felicidad del mayor número, una felicidad que se traduce en el disfrute de los bienes materiales (Cfr. J. BENTHAM, *An introduction to the principles of morals and legislation*, New York 1982). En opinión de Alonso Muñozerro, en este sistema de Bentham, poco simpatizante de la moral por sus connotaciones cristianas y dogmáticas, ésta queda reducida a una aritmética de placeres. De esta manera, el término «deontología» pretende apartar la mente de un legislador supremo y de conceptos trascendentes a la razón (Cfr. L. ALONSO MUÑOYERRO, *Código de deontología farmacéutica*, Madrid 1950, 21).

¹⁰² Cfr. M. SIMÓN, *Tratado de deontología médica*, Madrid 1852, 4.

¹⁰³ Cfr. A. APARISI- J. LÓPEZ GUZMÁN, *Concepto y fundamento de la deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 91-93.

¹⁰⁴ C. LEGA, *Deontología de la profesión de abogado*, Madrid 1976, 23.

¹⁰⁵ Noción perfectamente aplicable al ámbito canónico.

¹⁰⁶ Cfr. J. LÓPEZ GUZMÁN – A. APARISI MIRALLES, *Aproximación al concepto de deontología (I): Persona y derecho* 30 (1994), 164-174.

Aunque gramaticalmente los vocablos moral y ética significan lo mismo – «ciencia de las costumbres»-, lo cierto es que en la actualidad el uso del término moral parece admitir que tales costumbres deben subordinarse a unos valores superiores, mientras que el término ética acentúa más los usos sociales considerados en sí mismos, sin necesidad de supeditación a otros principios superiores¹⁰⁷.

La moral se refiere a los actos libres del hombre, regulándolos de acuerdo con unos criterios, normas o leyes¹⁰⁸. Según J. W. Benavente «la moral se presenta como un orden de vida humana que busca, en definitiva, la bondad del sujeto que actúa»¹⁰⁹; estrechamente vinculada a la naturaleza del ser humano, tiene como objeto la actuación del éste como persona¹¹⁰. Desde un ámbito valorativo, la moral establece criterios de distinción entre lo bueno y lo malo; desde un ámbito normativo, ordena hacer el bien y evitar el mal, aunque no le corresponde a ella decidir qué es lo bueno, pues el bien tiene carácter ontológico¹¹¹.

Por otro lado, la ética, como afirma Rodríguez Luño, sería la «parte de la filosofía que estudia la moralidad del obrar humano; es decir, considera los actos humanos en cuanto buenos y malos»¹¹²; desde un punto de vista académico, suele considerarse a la ética como la teoría de la moral¹¹³, «una ciencia práctica de carácter filosófico que hallaría su objeto en el estudio de la moral»¹¹⁴. *Ciencia*, por su carácter eminentemente racional y su capacidad de fundamentar

¹⁰⁷ En opinión de Muñozerro, fue en el siglo XIX cuando el término ética sustituyó al de moral, con el fin de excluir de las acciones humanas la idea de Dios. (Cfr. L. ALONSO MUÑOYERRO, *Código de deontología... o.c.*, 23).

¹⁰⁸ Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica*, Pamplona 1999, 21.

¹⁰⁹ J. W. BENAVENTE, *Moral y derecho. Estudio en perspectiva funcional: Persona y derecho* 25 (1991) 265.

¹¹⁰ Cfr. J. HERVADA, *Lecciones propedéuticas de filosofía del derecho*, Pamplona 2008, 413; F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología jurídica*, Madrid 2000, 73.

¹¹¹ Cfr. F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, Deontología y abogados... o. c.*, 22.

¹¹² A. RODRÍGUEZ LUÑO, *Ética*, Pamplona 1989, 17.

¹¹³ Cfr. A. APARISI- J. LÓPEZ GUZMÁN, *Concepto y fundamento... o.c.*, 80.

¹¹⁴ J. LÓPEZ GUZMÁN – A. APARISI MIRALLES, *Aproximación al concepto... o. c.*, 166.

científicamente los principios generales de la moralidad del ser humano; *práctica*, porque no se detiene en la especulación y está diseñada para realizarse en la práctica del actuar humano; *filosófica*, porque, a la luz de la razón, estudia las exigencias morales derivadas de la naturaleza humana. La ética se encuadra en el nivel reflexivo; es la *moral pensada*¹¹⁵.

Podemos decir con Aristóteles que no se estudia ética «para saber qué es la virtud, sino para aprender a hacernos virtuosos y buenos; de otra manera, sería un estudio completamente inútil, y por eso tenemos que considerar lo relativo a las acciones y al modo de realizarlas: son ellas, en efecto, las que determinan la calidad de los hábitos»¹¹⁶.

No obstante, a pesar de las diferencias, en el ámbito de la deontología profesional, la mayoría de los autores no suele hacer ninguna diferenciación entre los términos «moral» y «ética». De hecho, un gran número de autores «ha entendido la deontología en profunda relación con la ética y la moral hasta el punto de llegar a emplear los términos como sinónimos»¹¹⁷. A este respecto, escribe de la Torre Díaz:

«No podemos separar tanto la moral y la ética, lo vivido y lo reflexionado, pues reflexionamos en la vida, nuestras razones nacen de nuestra concreta moral y los bienes que buscamos son los bienes concretos de nuestra tradición. Nuestra racionalidad depende de lo particular, del contexto, de nuestra historia y no podemos salir de esta finitud e historicidad hacia principios abstractos y universales salvo en la ficción y en el sueño»¹¹⁸.

Por último, y en lo que se refiere a la deontología, diremos que es una ética aplicada al mundo profesional, una ética que habla desde dentro de la profesión y se centra en unos deberes y obligaciones profesionales, establecidos en unas

¹¹⁵ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología... o. c.*, 72.

¹¹⁶ ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea*, I, II, 2, en J. PALI BONET (Trad.) Madrid 1995, 160.

¹¹⁷ J. LÓPEZ GUZMÁN – A. APARISI MIRALLES, *Aproximación al concepto... o. c.*, 169.

¹¹⁸ F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología... o. c.*, 74.

normas de conducta exigibles a los profesionales, con el fin de que realicen su labor honestamente¹¹⁹. No se trata sólo de la aplicación de unos principios morales generales en el ámbito de cada profesión, sino también de descubrir esos valores internos que cada una de las profesiones tiene de acuerdo con sus fines. Por esta razón, aunque la deontología deba atender a los especialistas en ética, es el propio profesional, desde dentro¹²⁰, conocedor directo de su trabajo, quien, basándose en los principios éticos, diseña las normas que garanticen la rectitud moral de su trabajo¹²¹, no con criterios «creados», sino de acuerdo a criterios-principios «descubiertos»¹²² (el que sea «desde dentro» no significa que no tenga una base objetiva-ontológica).

2. Aproximación a la deontología profesional

2.1. El concepto de profesión y el sentido del trabajo

«Profesión», del latín *professio*, significa etimológicamente manifestar algo externamente, ante alguien; aunque su normal acepción corresponde al «ejercicio habitual y continuado de una actividad laboral desarrollada con la finalidad de sustentarse»¹²³.

De forma sintética, podemos decir que los rasgos característicos de la profesión son los siguientes: a/ dedicación asidua a una actividad especializada; b/ servicio a la sociedad prestado de manera exclusiva por quienes realizan las tareas

¹¹⁹ Cfr. *Ibid.*, 105.

¹²⁰ «Las leyes, aún las democráticas, son un mal menor, necesario para poner freno a los irresponsables, pero no resuelven los problemas a largo plazo, porque la gente las considera siempre como algo que viene de fuera. Sólo la convicción de los profesionales de que su actividad es un servicio a la sociedad y no solo una mercancía; sólo la moralidad de las profesiones desde dentro puede brindar una solución verdadera» (A. CORTINA, *La autorrealización como alternativa*, ABC cultural n. 163, 16 diciembre 1994, 63).

¹²¹ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados... o.c.*, 53.

¹²² Lo que finalmente se propondrá en este trabajo no parte de precisamente «desde dentro» de la profesión de los abogados –por esta razón no le llamaremos «código deontológico». Podríamos decir que parte «desde dentro» de la experiencia de lo que en los tribunales eclesiásticos se viene viendo y experimentando en los últimos años

¹²³ C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 24.

propias de tal profesión; b/ servicio definido, en cuanto que las funciones de cada profesión deben estar bien delimitadas; c/ servicio esencial y necesario, puesto que no se puede prescindir de él; d/ retribuida con un salario, siendo el medio de vida de quien ejerce la profesión; e/ vocacional, pues debe dar prioridad al servicio que presta que a los beneficios obtenidos; f/ necesita una preparación específica para ello, por lo que, en principio, se supone que hacen mejor ese trabajo que quienes no se dedican a él; exige conocimientos y técnicas intelectuales; g/ con la necesaria y suficiente autonomía; h/ aunque suele ir acompañada de un componente fuerte de pertenencia a tal *status corporativo*¹²⁴.

En el pasado se veía el trabajo como algo sagrado¹²⁵, lo que llevaba, desde la perspectiva moral, a un poderoso sentido del deber. La vida estaba estrechamente unida al trabajo; uno “era” lo que trabajaba («soy» maestro; «soy» médico; «soy» pastor...). Hoy en día parece que la vida empieza tras el «curro»-expresión bastante extendida entre los jóvenes de nuestros días y que denota un giro en la concepción del trabajo-. El trabajo ha dejado de llenar la vida y se ha convertido en el medio para adquirir los bienes necesarios para vivir. El salario es lo que manda; por desgracia, para un significativo número de jóvenes –y no tan jóvenes- lo ideal será encontrar un trabajo en el que se trabaje poco y se gane mucho¹²⁶.

Ahora bien, por fuertes que sean las corrientes de la cultura individualista y hedonista que nos invade, no podrán apagar el genuino valor del trabajo¹²⁷ y el sentido que cobró gracias a la influencia del humanismo cristiano, que reconoció la dignidad que posee todo ser humano por su condición de persona¹²⁸. Tal

¹²⁴ Cfr. J. GONZALEZ ANLEO, *Las profesiones en la sociedad corporativa*, en J. L. FERNÁNDEZ – A. HORTAL (comp), *Ética de las profesiones*, Madrid 1994, 26-27; F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados... o.c.*, 57-58.

¹²⁵ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados... o.c.*, 58-65.

¹²⁶ Resulta llamativo, en tiempos como los actuales, de gran crisis económica y alto índice de desempleo, que al joven que tiene un trabajo, por humilde que este sea, no le falta un buen coche, móvil de última generación y ropa de las mejores marcas.

¹²⁷ Cfr. A. APARISI, *Ética y Deontología... o.c.*, 51-63.

¹²⁸ Cfr. R. SPAEMANN, *Personas. Acerca de la distinción entre algo y alguien*, Pamplona 2000, 38.

dignidad, además de afectar a su ser, afecta también a todo el actuar del hombre¹²⁹. El trabajo debe estar al servicio de la persona y de sus intereses y no la persona al servicio del trabajo, como si se tratara de un mero instrumento. En el trabajo, y gracias a él, el hombre se hace más hombre y ayuda a que otros lo sean¹³⁰.

El trabajo «es algo más que una mera ocupación o una mera búsqueda de bienes para la supervivencia autónoma o una maldición bíblica. Trabajar es ser responsable, es ofrecer tus manos a la corresponsabilidad de crear un mundo más

¹²⁹ Decía Pío XI en la *Quadragesimo anno*: «el trabajo (...) no es una vil mercancía, sino que es necesario reconocer la dignidad humana del trabajador y, por lo tanto, no puede venderse ni comprarse a modo de una mercancía cualquiera» (Pío XI, *Quadragesimo anno* 83, en http://w2.vatican.va/content/pius-xi/es/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html) (11.11.17); y en la *Mater et Magistra* leemos que el trabajo «de ninguna manera puede considerarse como una mercancía cualquiera, porque procede directamente de la persona humana» (JUAN XXIII, *Mater et Magistra* 18, en http://w2.vatican.va/content/john-xxiii/es/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_15051961_mater.html) (12.11.17).

¹³⁰ ¡Qué verdad tan hermosa encierran las poéticas palabras del Profeta de K. Gibrán!: «Trabajáis para ir al ritmo de la tierra y del alma de la tierra... Cuando trabajáis sois una flauta a través de cuyo corazón el murmullo de las horas se convierte en melodía... Siempre os han dicho que el trabajo es maldición, y el laboreo un infortunio. Mas yo os digo que cuando trabajáis cumplís una parte del más remoto sueño de la tierra, una parte que os fue asignada a vosotros cuando el sueño nació. Y trabajando estáis en verdad amando a la vida. Y amar la vida mediante el trabajo es estar en intimidad con el secreto más recóndito de la vida... Os han dicho también que la vida es oscuridad, y en medio de vuestro cansancio no hacéis sino repetir, como eco, lo que dijo el hastiado. Mas yo os digo que en verdad la vida es oscuridad cuando no hay actividad ninguna. Que toda actividad es ciega cuando no hay conocimiento. Que todo conocimiento es vano cuando no hay amor. Porque cuando trabajáis con amor estáis en armonía con vosotros mismos, y con los demás, y con Dios. Y, ¿qué es trabajar con amor? Es tejer la tela con hilos extraídos de vuestro corazón, como si el ser amado por vosotros fuera a usar esa tela. Es levantar una morada con cariño, como si el ser más amado por vosotros fuera a vivir en ella. Es sembrar con ternura y cosechar con alegría, como si el ser más amado por vosotros fuera a alimentarse con los frutos. Es infundir en todas las cosas que creáis el aliento de vuestro propio espíritu... El trabajo es amor hecho presencia. Y si no podéis trabajar con amor, sino con disgusto, mejor es que dejéis vuestra tarea y os sentéis a la puerta del templo para pedir limosna a quienes trabajan con gozo. Porque si amasáis el pan con indiferencia, estáis haciendo un pan amargo que sólo a medias aplacará el apetito de un hombre. Y si pisáis las uvas de mala gana, vuestra desgana destila veneno sobre el vino. Y aunque cantéis como los ángeles, si no amáis el canto estáis impidiendo que los oídos del hombre escuchen las voces del día y las voces de la noche» (K GIBRÁN, *El profeta*, Madrid 1985, 38-39).

humano, es dejar una huella en la historia y en el mundo, es empujar el carro del progreso y aportar tu energía a la vida»¹³¹.

2.2. La ética profesional y la deontología

Cuando se comprende el sentido del trabajo y la razón de ser de la profesión, se entiende que todas las actuaciones profesionales deben ordenarse a esa finalidad. En este sentido, hablamos de ética profesional para referirnos a los principios inherentes de toda profesión de acuerdo con sus fines y según las exigencias de la dignidad humana. Dicho de otra manera, la ética profesional se apoya en la finalidad social y moral de una determinada profesión. De ahí que no se trate de un sistema de preceptos en clave negativa, sino que, indicando qué aspectos se alejan de los principios inspiradores de una profesión, se centra en poner de relieve cuál es el modelo de persona y de profesional al que se debe tender¹³².

Así como los principios éticos inspiran las relaciones familiares, personales, e incluso el tiempo libre, de la misma manera la ética debe iluminar las tareas profesionales. ¿Cómo? A través de la ética profesional y la deontología.

Ambas, estando cercanas, no son la misma cosa: mientras que la ética profesional no es normativa ni exigible, la deontología se concreta en unas normas y códigos de conducta exigibles a los profesionales y sancionables; la ética profesional se basa en la conciencia individual, la deontología en normas aprobadas por un colectivo; frente a la amplitud de la ética nos encontramos la concreción de la deontología en unos mínimos exigibles a los profesionales; la ética profesional tiene un carácter de motivación y de sentido, mientras que la deontología exige actuaciones y comportamientos¹³³.

¹³¹ F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados... o.c.*, 76.

¹³² Cfr. A. APARISI, *Ética y Deontología... o.c.*, Pamplona 2008, 149-159.

¹³³ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y Deontología... o. c.*, 107.

La deontología se sitúa a medio camino, entre la moral y el derecho, de donde se deduce la distinción entre ética y deontología profesional:

«La ética es independiente de las normativas y regulaciones deontológicas concretas. No las necesita para su fundamentación y desarrollo, sino que las dirige e inspira. Separada de la ética profesional, entendida en sentido riguroso, la deontología ha de tener en cuenta materiales y formulaciones positivas de carácter jurídico o adoptadas convencionalmente, con independencia de su posible carácter vinculante»¹³⁴.

En opinión de A. Hortal, la ética es el horizonte de referencia¹³⁵ de la deontología, su motivación; las normas y deberes deontológicos precisan de este horizonte de aspiraciones éticas. La ética abraza a la deontología, que se convierte en elemento de ella¹³⁶. Torres-Dulce usa el símil de los dos acuíferos para significar que la ética sería el acuífero superior, que aporta caudal al de más abajo –la deontología-¹³⁷. En esta misma línea, J. L. Fernández subordina la deontología a la ética profesional. La deontología precisa y concreta en normas lo que la ética saca a la luz desde el bien común y los deberes del sujeto¹³⁸. Los criterios que ofrece la ética, los define en norma la deontología. Por tanto, las prescripciones deontológicas gozan de una naturaleza plenamente moral; y es aquí donde radica su autoridad¹³⁹.

Esto no quiere decir que las normas deontológicas se agoten en el ámbito de la ética, o que tengan un carácter exclusivamente moral¹⁴⁰. El hecho de que la norma deontológica derive de la moral general, no impide que, en su desarrollo y concretización, se asemeje a otros órdenes normativos, hasta tal punto que existen

¹³⁴ M. SANTAELLA LÓPEZ, *Ética de las profesiones jurídicas. Textos y materiales para el debate deontológico*, Madrid 1995, 17.

¹³⁵ Cfr. A. HORTAL, *Planteamiento de una ética profesional*, en J. L. FERNÁNDEZ – A. HORTAL (comp), *Ética de las profesiones*, Madrid 1994, 57.

¹³⁶ Cfr. A. HORTAL, *Ética general de las profesiones*, Bilbao 2002, 191-195.

¹³⁷ Cfr. M. A. TORRES-DULCE LIFANTE, *El trabajo de la justicia. Notas sobre deontología jurídica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. o.c.*, 233.

¹³⁸ Cfr. J. L. FERNÁNDEZ, *La economía como oportunidad y reto en la ética profesional*, en J. L. FERNÁNDEZ – A. HORTAL (comp), *Ética... o. c.*, 92.

¹³⁹ Cfr. M. SANTAELLA LÓPEZ, *Ética de las profesiones... o.c.*, 25.

¹⁴⁰ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 24.

no pocas normas deontológicas integradas en ordenamientos jurídicos positivos¹⁴¹.

2.3. Principios deontológicos comunes a toda profesión

Realizar bien el trabajo exige poner lo mejor de uno mismo y no escatimar esfuerzos¹⁴², aunque cueste, pero vale la pena con tal de conseguirlo; puesto que, aunque el trabajo no cubra todas las demandas de la vida de una persona, si éste falta o se realiza de mala manera –técnica o moralmente-, existe un gran vacío en el ser humano difícil de llenar. La ética, en este sentido, será para el trabajador el *faro* que le guiará al buen puerto de una vida lograda.

Tal horizonte ético, que sustenta e inspira toda deontología, lleva a grandes coincidencias entre los principios deontológicos de las diversas profesiones¹⁴³ que, por su amplitud y generalidad, pueden configurarse –en línea de mínimos- como principios deontológicos universales¹⁴⁴ en torno a estos dos grandes grupos¹⁴⁵:

En primer lugar, el principio de obrar según ciencia y conciencia. El primer requisito para un buen profesional es que esté bien formado en su campo específico y que se preocupe de mantener esa formación al día. El conocimiento y el dominio de la materia en la que se trabaja es condición indispensable para

¹⁴¹ J. LÓPEZ GUZMÁN – A. APARISI MIRALLES, *Aproximación al concepto... o. c.*, 171. Los autores del artículo alertan sobre los errores a los que nos puede llevar una falsa concepción de la deontología: a/ una estricta identificación de la norma deontológica con la norma religiosa, conduciría al rechazo de la normativa por parte del profesional no creyente; b/ la norma deontológica no es mero fruto del consenso o del pacto, puesto que hay unos principios morales de permanente valor. (Cfr. *Ibid.*, 172-174).

¹⁴² «No cabe duda que la ética es una partitura e interpretarla correctamente es todo un arte. De nada vale tener una buena partitura si los intérpretes no la ejecutan fielmente. Sin intérpretes virtuosos, los acordes desafinados se multiplicarían y en vez de un concierto se produciría un desconcierto» (M. A. TORRES-DULCE LIFANTE, *El trabajo de la justicia... o.c.*, 222).

¹⁴³ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 67-76.

¹⁴⁴ Cfr. A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 206-252.

¹⁴⁵ Como indicamos, se trata de unos mínimos comunes y de contenido amplio que están presentes en toda deontología profesional. Junto a ellos, cada profesión complementará aquellos principios que le sean más propios.

poder realizar bien el trabajo. Podríamos encontrarnos con una buena persona, pero si no conoce bien su trabajo, nunca podrá ser un buen profesional.

En el ámbito de la deontología debemos referirnos también a la conciencia, pero no la conciencia como principio último de toda moralidad, que nos llevaría a plantearnos la existencia de tantas *éticas* o *morales* como sujetos hubiera, y conduciría, en definitiva, a la negación de una ética profesional¹⁴⁶; sino a la conciencia como la ley que el ser humano «no se dicta a sí mismo, pero a la cual debe obedecer, y cuya voz resuena, cuando es necesario, en los oídos de su corazón, en cuya obediencia consiste la dignidad humana y por la cual será juzgado personalmente»¹⁴⁷. La conciencia se encarga de aplicar a la situación concreta unos deberes éticos o morales preexistentes; es el punto de encuentro entre esos principios éticos válidos para todos y la singularidad personal, aunque con ciertos márgenes –no excesivos- de elasticidad dependiendo del tiempo, entorno social, etc...¹⁴⁸.

En segundo lugar, el principio de honestidad profesional. Hay quien considera este principio como una manifestación del *honeste vivere* del derecho romano¹⁴⁹. Para que exista una buena relación del profesional con su cliente/paciente debe haber confianza, y ésta encuentra su principal raíz en la integridad y honestidad profesional. Pero surge una pregunta: ¿se puede ser honesto en el ámbito profesional sin serlo en el personal? Difícilmente, ya que la persona es una unidad y tiende, en todos sus actos, a la integración. Cada uno de los actos que el ser humano realiza, sea en el ámbito privado o en el público, crea

¹⁴⁶ «Esta visión –de la conciencia- plantea algunos problemas teóricos y prácticos. Entre los primeros se encuentra el de cómo explicar que una actuación profesional pueda ser, al mismo tiempo, autónoma e incorrecta. Si la conciencia es la fuente última y exclusiva de la moralidad, ¿cómo se explica la existencia de un comportamiento profesional “en conciencia” y, al mismo tiempo, gravemente inmoral? Habría que presuponer que la propia conciencia está equivocada, lo cual es contradictorio con la idea de que la única fuente de la moralidad es la propia conciencia» (A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 210).

¹⁴⁷ CONCILIO VATICANO II, *Constitución pastoral ‘Gaudium et spes’, sobre la Iglesia y el mundo actual*, 16.

¹⁴⁸ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 70.

¹⁴⁹ Cfr. *Ibid.*

en él una inclinación hacia un determinado comportamiento¹⁵⁰, por lo que aquel que en su vida privada no sea íntegro y honesto, tendrá serias dificultades para vivir tales virtudes en el ámbito profesional. ¡Qué difícil será, por ejemplo, que una persona que no practica la justicia, acierte en la determinación de lo que es justo! Decía Santo Tomás que a los jueces había que exigirles, además de «hacer-decir» lo justo, «ser justos», pues ese ser le ayudará a realizar con «prontitud y agrado»¹⁵¹ lo justo.

3. Reflexiones sobre la deontología en el ámbito jurídico

3.1. Profesiones jurídicas

Esta primera aproximación al ámbito de la deontología jurídica se inicia con una sucinta referencia a aquellas profesiones en las que, de manera principal, se evidencia la necesidad de recurrir a la deontología (jurídica). En concreto, nuestra mirada se dirige a los jueces, fiscales y abogados. Veamos:

a) Los jueces

El ser humano, ante los conflictos que se producen en la vida, ha recurrido para solucionarlos a alguno de estos tres medios: la conciliación entre partes, el uso de la fuerza o la mediación de un tercero que pueda obligar al cumplimiento de lo decidido¹⁵².

Al derecho a «obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales» que reconoce nuestra Constitución en el art. 24 —y el derecho a la protección jurídica que el can. 221 reconoce al fiel— responde la obligación a prestar tal tutela por parte de los jueces. Éstos, con su mediación, en su función de «decir el derecho», imparten

¹⁵⁰ Cfr. A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 234.

¹⁵¹ Cfr. SANTO TOMÁS,

¹⁵² Algo que también se puede aplicar a los notarios. Cfr. J. SALMANS, *Deontología jurídica o moral profesional del abogado*, Bilbao 1953, 256.

justicia, colaboran de manera notable a la paz social y, con su actuación imparcial, garantizan la libertad humana¹⁵³.

Como servidor público relevante, deberá destacar por su virtud y rectitud moral, de tal modo que la sociedad pueda verles como alguien en quien se puede confiar. En su trabajo, el juez asumirá unas exigencias éticas y deontológicas particulares, garantizando un correcto desarrollo del proceso; ateniéndose a lo probado y alegado; siendo fiel a la verdad; buscando la certeza moral que disipe toda duda razonable; no dilatando innecesariamente el proceso y fundamentando suficientemente sus decisiones, que no se moverán por simpatías o antipatías, presiones o amenazas, halagos o prebendas¹⁵⁴.

b) Los fiscales

El art. 121.1 de la Constitución Española encomienda al Ministerio Fiscal la función de defender la legalidad, proteger el interés público tutelado por la ley y velar por la independencia de los tribunales¹⁵⁵.

Aunque la tarea más habitual del Fiscal, con el fin de garantizar la legalidad, sea formular la acusación penal, el Fiscal es más que un «acusador a ultranza» o «acusador público», puesto que de la misma manera que su trabajo se orienta a que se castigue al reo, si es culpable, debe orientarse también a que se le absuelva, si es inocente¹⁵⁶. El Fiscal busca, sobre todo, que se aplique la justicia. Se trata, como vemos, de una visión del ministerio Fiscal próxima a la verdad y a la

¹⁵³ Cfr. J. GABALDÓN LÓPEZ, *Reflexiones sobre ética judicial*, en AA.VV. *Ética de... o.c.*, vol. 2, 788.

¹⁵⁴ Cfr. *Ibid.*, 791-792.

¹⁵⁵ A ello mismo se refiere el art. 2 del *Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal*, Ley 24/2007, de 9 de octubre, art. 5, BOE n. 243, de 10 de octubre de 2007, en <https://www.boe.es/boe/dias/2007/10/10/pdfs/A41197-41214.pdf>. (12.2.18).

¹⁵⁶ La misión del fiscal «... no consiste únicamente, como acusador, en afirmar la pretensión punitiva del Estado. Ejerce asimismo su función peculiar cuando apreciando el resultado de las averiguaciones del sumario, pide el sobreseimiento, o, una vez abierto el juicio, la absolución de las personas que, injustamente, son acusadas por otras partes; cuando interpone o apoya recursos a favor del reo, etc.» (E. GÓMEZ ORBANEJA – V. HERCE QUEMADA, *Derecho procesal penal*, Madrid 1968, 53).

imparcialidad¹⁵⁷; de hecho así es como el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal ha configurado su labor¹⁵⁸.

El Fiscal defiende la legalidad, y el bien público, que en cuanto tal existe, tiene una entidad que va más allá de los intereses de las partes en litigio¹⁵⁹; por lo que el fiscal ni puede ni debe solidarizarse con el acusador particular¹⁶⁰, entre otras cosas porque la parte privada nunca actuará con la imparcialidad con que debe actuar el Fiscal. Quien está consagrado a defender la legalidad debe ser firme en sus objetivos, para lo cual necesitará grandes dosis de independencia; deberá mostrar fortaleza para llevar adelante incluso aquellas causas más impopulares y huir de toda politización de su cargo. Por este principio de legalidad, el fiscal no sólo se sujeta a la ley, sino que él mismo es el defensor activo de la ley¹⁶¹, de ahí su compromiso ético con la justicia material y la verdad¹⁶².

En España, además, debido a la estructura piramidal del Ministerio Fiscal, éste actúa siempre bajo la dependencia de un superior jerárquico; aunque para algunos no sea la mejor forma de asegurar la independencia y uniformidad del

¹⁵⁷ Esta nota esencial aparece recogida en el art. 7 de su Estatuto: «Por el principio de imparcialidad el ministerio fiscal actuará con plena objetividad e independencia en defensa de los intereses que le estén encomendados» (*Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal... o.c.*). A propósito de la imparcialidad del ministerio fiscal puede verse M. GRANDE YÁÑEZ, *Ética de las profesiones jurídicas*, Bilbao 2006, 134-142.

¹⁵⁸ Véase al respecto lo que se indica en el art. 5.1: «El Fiscal podrá recibir denuncias, enviándolas a la autoridad judicial o decretando su archivo, cuando no encuentre fundamentos para ejercitar acción alguna, notificando en este último caso la decisión al denunciante» (*Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal... o.c.*)

¹⁵⁹ Esto mismo acontece en los procesos de nulidad: el objeto de dichos procesos no les pertenece a las partes, no es disponible para ellas, de ahí que deba ser protegido por alguna figura institucional, en concreto, por el defensor del vínculo, cuyo obrar debe estar marcado esencialmente por principios deontológicos que se vinculan con el bien público (el vínculo conyugal).

¹⁶⁰ El fiscal no es servidor de ninguna parte, sino del interés social y de la justicia (cfr. J. C. ORTIZ ÚRCULO, *Responsabilidad ética y social de los profesionales del Derecho: Los miembros del Ministerio Fiscal*: Icade 33 (1994) 57, 58). Por ello mismo, en las causas canónicas, el defensor del vínculo no «suple» la tarea procesal de la parte demandada. Ésta defenderá sus intereses propios. Aquél, la verdad objetiva del vínculo conyugal.

¹⁶¹ Cfr. J. C. ORTIZ ÚRCULO, *Responsabilidad ética... o.c.*, 54.

¹⁶² Cfr. *Ibid.* 56.

Ministerio Fiscal¹⁶³. Tal dependencia, como no puede ser de otra manera en las sociedades democráticas, debe compaginarse en perfecto equilibrio con los necesarios espacios en que sea la conciencia personal la que esté por encima de todo. Y en este «todo» se incluye la dependencia jerárquica¹⁶⁴.

c) Los abogados

El artículo 1 del *Estatuto*¹⁶⁵ deja claro que el objetivo profesional de la abogacía es tanto la defensa de los derechos e intereses públicos o privados¹⁶⁶, como el consejo y la concordia. Para cumplir tales objetivos, no solo deberá ajustarse a la normativa legal y estatutaria, sino también a una serie de principios vinculados directamente con la deontología de su profesión¹⁶⁷.

El artículo 9 habla de la profesión del abogado como aquella que procura «el asesoramiento, concordia y defensa de los intereses ajenos, públicos o privados».¹⁶⁸ Y más adelante incide en que es «asesorando, conciliando y defendiendo en derecho los intereses que le sean confiados»¹⁶⁹ como el abogado colabora con la Administración de Justicia.

¹⁶³ Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología... o.c.*, 106. A este respecto, el profesor de la Torre Díaz apuesta por una figura del fiscal más independiente, más desvinculada y no tan subordinada al ejecutivo que lo nombra (cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados... o.c.*, 272).

¹⁶⁴ El art. 27 del *Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal* concede al subordinado la posibilidad de objetar la ilegalidad de la orden en informe razonado; pero si el superior no encuentra fundada la objeción, el inferior deberá obedecer.

¹⁶⁵ *Estatuto General de la abogacía española*, Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, art. 1, BOE n. 164, de 10 de julio de 2001.

¹⁶⁶ Art. 1 « La Abogacía es una profesión libre e independiente que presta un servicio a la sociedad en interés público y que se ejerce en régimen de libre y leal competencia, por medio del consejo y la defensa de derechos e intereses públicos o privados, mediante la aplicación de la ciencia y la técnica jurídicas, en orden a la concordia, a la efectividad de los derechos y libertades fundamentales y a la Justicia».

¹⁶⁷ Art. 2 «En el ejercicio profesional, el Abogado queda sometido a la normativa legal y estatutaria, al fiel cumplimiento de las normas y usos de la deontología profesional de la Abogacía y al consiguiente régimen disciplinario colegial».

¹⁶⁸ *Ibid.*, art. 9.

¹⁶⁹ *Ibid.*, art. 30.

Legua habla de la profesión de abogado no sólo desde su perspectiva técnica, sino también desde el lado más humano de lo que él llama el «arte forense»¹⁷⁰; reivindicando en el abogado una vasta cultura humanista, que lo dote de esas cualidades humanas e incluso valores del espíritu que hagan de él un buen profesional capaz de escuchar al cliente con la debida atención y con paciencia; comprenderlo, incluso llegar a ponerse en su piel; soportando sus desahogos¹⁷¹. Como si de una medicina se tratara, el abogado cura las llagas al tiempo que el alma; defiende y asesora al cliente, pero sin perder de vista ese horizonte de colaboración con la justicia. El buen abogado deberá demostrar su competencia profesional en el uso hábil de todos los recursos permitidos para defender a su cliente¹⁷².

Por esta razón, en la tarea del abogado, no todo vale con tal de defender a su patrocinado, pues el objetivo no es ganar el pleito a costa de lo que sea o con cualquier clase de medios, ya que el uso de medios ilícitos no conduce a la justicia¹⁷³, principal fin de todo jurista¹⁷⁴. Más allá del interés particular, el abogado tiene que sensibilizarse y concienciarse por el interés social¹⁷⁵. De esta manera el *Estatuto* enlaza con la norma *Deontológica*, puesto que, mediante el fin

¹⁷⁰ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 37-41.

¹⁷¹ Dice Lega: «...quien ha efectuado una elección profesional solicitando su inscripción en el registro de los abogados o de los procuradores y ejerce, efectivamente, la profesión, no puede –por lógica coherencia- ejercerla de otro modo que en armonía con la función social que a ella se atribuye, en relación con los fines ético-solidarios» (*Ibid.* 65).

¹⁷² Hacemos nuestras las palabras del profesor De Luna: «Hemos de rechazar del modo más enérgico posible la tesis defendida por Ossorio y Gallardo (*El alma de la Toga*, Madrid 1920, 48), según la cual, en el caso del frecuentísimo y doloroso conflicto entre moralidad de la causa e inmoralidad de los medios para lograr que triunfe, la solución es bien clara: “hay que servir el fin bueno aunque sea con los medios malos”. Revela, a parte de una falta de sensibilidad ética, una ignorancia supina de las más elementales normas de la moral. El fin no justifica los medios: “No hagamos el mal para obtener el bien” (Rom 3,8). Conviene insistir en este punto, que es quizá aquél en que más pecan los abogados españoles» (A. DE LUNA, *Moral profesional del abogado*, Madrid 1956, 290).

¹⁷³ Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología... o.c.*, 127.

¹⁷⁴ Como dice el art. 30 del *Estatuto*, en ningún caso la tutela de los intereses privados «puede justificar la desviación del fin supremo de justicia a que la abogacía se haya vinculada».

¹⁷⁵ Cfr. M. GRANDE YÁÑEZ, *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 151.

ético del valor de la justicia, proyecta la profesión del abogado no hacia el individuo en particular, sino hacia la sociedad¹⁷⁶.

3.2. Algunas notas sobre deontología jurídica

La deontología jurídica trata de los deberes del jurista, o profesional del derecho, en el ejercicio de su profesión. El jurista deberá conocer, por un lado, qué presupuestos éticos delimitan y conforman el ejercicio de su profesión y, por otro, qué normas se han establecido dentro de su corporación con capacidad para exigir responsabilidades a quien no cumpla con tales presupuestos éticos¹⁷⁷. De alguna manera, podríamos decir que ser jurista implica no tanto vivir del derecho, como en el derecho¹⁷⁸.

Por deontología jurídica podemos entender «la suma de todas las exigencias éticas planteables a un jurista con ocasión del ejercicio de su profesión; algo así como un mapa de todos sus imaginables problemas de conciencia»¹⁷⁹; o también «aquella parte de la ética que proporciona, a quienes tienen por oficio la praxis del derecho, los principios y las normas aplicables para el buen desempeño de su labor profesional»¹⁸⁰. En opinión de Barraca «la pregunta clave de la deontología jurídica... ha de formularse del siguiente modo: ¿cuál debe ser el carácter o personalidad propios del profesional del derecho?»¹⁸¹. Con otras palabras, ¿cuáles son los hábitos profesionales que más convienen a un buen jurista?

Es necesaria una auténtica vocación jurídica que lleve a amar lo que se hace, pues sin amor no puede aspirarse a la excelencia de la deontología. En otras

¹⁷⁶ De ahí que el art. 3 del *Estatuto* destaque, entre los fines de los colegios de abogados, que tanto el control deontológico como la aplicación del régimen disciplinario se debe ejercer en garantía de la sociedad.

¹⁷⁷ J. F. DELGADO DE MIGUEL, *Acerca del fundamento... o.c.*, 131.

¹⁷⁸ Cfr. A. KRONMAN, *Vivir en el derecho*, en M. F. BÖHMER (comp.), *La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía*, Barcelona 1999, 213-239.

¹⁷⁹ A. OLLERO, *Deontología jurídica y derechos humanos*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 55.

¹⁸⁰ M. A. TORRES-DULCE LIFANTE, *El trabajo de la justicia... o.c.*, 230.

¹⁸¹ J. BARRACA MAIRAL, *La vocación del derecho: clave de la deontología jurídica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 248-249.

palabras, «... sin verdadera vocación, la entrega profesional se torna mucho más ardua y sin su pleno sentido (...) La vocación ha de entenderse en el horizonte de la noción de “servicio” (...) Vocación y servicio se unen así de este íntimo modo, confluyendo en un verdadero “ministerio”»¹⁸².

3.3. Principios deontológicos esenciales del ámbito jurídico.

No es nuestra intención en este apartado hacer un desarrollo de todos y cada uno de los principios deontológicos de las profesiones jurídicas. Más bien, se trata, como expresamos en el título del apartado, de hacer referencia a aquellos principios que vienen a configurar la *esencia* de la deontología jurídica. Hablamos, por tanto, de principios, esto es, de fundamentos que están en la raíz de toda deontología jurídica, de *cimientos* sin los que el edificio jurídico se vendría abajo.

a) Lo justo, meta de la praxis jurídica

Toda actividad humana tiene una razón de ser; toda profesión tiene una finalidad¹⁸³. El olvido de este *sentido*, buscando principalmente las causas eficientes, como se hizo principalmente a partir del siglo XVII¹⁸⁴, o su sustitución por el interés personal, reduce la virtud a técnica y hace del trabajador un instrumento del que importa poco más que su destreza¹⁸⁵. Esta perspectiva teleológica, lejos de estar superada, debe ser recuperada en nuestros días¹⁸⁶. Pues bien, quien ejerce en el campo del derecho no lo hace –no lo debe hacer– simplemente por un deseo de autoafirmación en la vida o por satisfacción personal o por ver cumplida una ambición por muy noble que esta sea; en la vocación

¹⁸² *Ibid.*, 252.

¹⁸³ Conviene tener en cuenta, en este sentido, la doctrina de Aristóteles sobre el fin: «Toda actividad humana tiene un fin», titula uno de sus epígrafes. (ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, I, 1, en J. PALI BONET (Trad.) Madrid 1995, 129). Cfr. M. VILLEY, *Compendio de Filosofía del Derecho. Definiciones y fines del Derecho*, Pamplona 1979, 69.

¹⁸⁴ Sirvan de ejemplo las teorías de Bacon, Descartes, Leibniz o Hume.

¹⁸⁵ Cfr. J. BALLESTEROS, *Sobre el sentido del derecho. Introducción a la filosofía jurídica*, Madrid 2007, 24.

¹⁸⁶ Cfr. A. APARISI, *Justicia y praxis jurídica: Persona y Derecho* 57 (2007) 124.

forense, como en otras, arde el deseo de alcanzar una meta última. Para el médico su meta será la salud y la vida de su paciente; para el sacerdote, llevar los hombres a Dios y Dios a los hombres; para el jurista, hacer justicia¹⁸⁷. Éste es el *telos* último del jurista: realizar la justicia, buscar lo justo.

Que el jurista haga bien su trabajo, dependerá no sólo de su capacitación técnica y profesional, sino sobre todo de su voluntad sincera de llegar a la meta final de su trabajo: hacer justicia. Difícilmente encontrará la decisión acertada el jurista que no esté movido por la virtud¹⁸⁸ de la justicia, «la fuente más auténtica y honda de la belleza del derecho»¹⁸⁹.

Nuestra sociedad, como todas, necesita de profesionales del derecho que, con voluntad firme¹⁹⁰, defiendan el derecho de cada uno, el *ius*, lo suyo¹⁹¹. No se

¹⁸⁷ «El médico busca honores en los congresos internacionales, el profesor hace política en sus clases, el administrativo busca solo una subida de salario. La mala administración nos hace perder tiempo en las colas, los malos profesores no enseñan (y muchos además suspenden a los alumnos), los médicos nos tratan como un caso clínico más. Por eso, lo mejor que podemos hacer por el bien común de la sociedad es hacer bien nuestro trabajo. El cumplimiento de la universal vocación del hombre a realizarse a través de su trabajo se convierte así en quicio de la vida espiritual y moral, quicio de todas las virtudes» (F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología... o.c.*, 156).

¹⁸⁸ Hablamos de virtud –areté– en el sentido aristotélico del término, como la acción más apropiada a la naturaleza de su ser; el acto más conforme a su esencia; aquello que una cosa debe tener para funcionar bien y cumplir satisfactoriamente el fin para el que ha sido hecha. El caballo de carreras, el atleta o el músico es excelente –virtuoso– en la medida en que desempeña perfectamente su función. (Cfr. ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea*, l. II, 1, J. PALI BONET (Trad.) Madrid 1995, 158-159). En este mismo sentido Cfr. V. CAMPS, *Virtudes públicas*, Madrid 1990, 16-17. El profesor Cortina llama virtudes a esos últimos actos heroicos y nobles que hacen referencia a un *más ético*, que va más allá de las obligaciones, a una *ética de máximos*, que apelan a *ideales*, a la *excelencia*, a *invitaciones sobre lo que es la felicidad*. (cfr. A. CORTINA, *La ética de la sociedad civil*, Madrid 1994, 52-58).

¹⁸⁹ J. BARRACA MAIRAL, *La vocación del derecho... o.c.*, 243.

¹⁹⁰ Como diría Ulpiano: «Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi». La constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo. (Digesto 1,1,10).

¹⁹¹ «El oficio de sastre responde a la necesidad de vestir, el de profesor a la necesidad de la instrucción y educación, el de político y gobernante a la necesidad de administrar la cosa pública, etc. Sin una necesidad, el oficio carece de sentido y desaparece. ¿Cuál es la necesidad a la que responde el oficio de jurista? (...) El oficio de jurista nace en el contexto de las relaciones sociales ante la necesidad de que cada cual tenga pacíficamente en su poder aquello que le pertenece, surge ante la necesidad de que cada cual tenga lo suyo» (J. HERVADA, *Lecciones propedéuticas o.c.*, 80). Y decir lo

trata de un ideal utópico al que aspirar, sino de lo que nos dice la experiencia de siglos y siglos. El jurista debe conocer bien las leyes, pero no está al servicio de ellas, sino del derecho¹⁹², de lo que es justo¹⁹³. El *derecho* como norma debe ser subordinado al *derecho* como *lo que es justo*, es decir, a esa realidad que pertenece a una persona humana o a otro sujeto de derecho como «suya»¹⁹⁴, en cuanto le es debida por otro sujeto¹⁹⁵ y, como debido, es exigible¹⁹⁶. Afirma Errázuriz: «Las normas son jurídicas en la medida en que constituyen verdaderamente reglas de justicia; la facultad de exigir existe como consecuencia de un derecho, es decir, de una cosa justa que realmente pertenezca al sujeto»¹⁹⁷. Por tanto, si quiere hacer bien su trabajo, no deberá perder de vista su sentido y finalidad: la justicia del caso concreto.

suyo es lo mismo que decir *lo justo*, opina Hervada en otra de sus obras: «El *ius* o derecho no es, en este sentido, el derecho subjetivo, sino la cosa. La fórmula primigenia de la justicia reza *ius suum cuique tribuendi*, dar a cada uno su derecho, fórmula que equivale – ya en Cicerón – a dar a cada uno lo suyo. (...) Siempre lo mismo, el *ius* o derecho en sentido propio y estricto es una cosa (no un poder o facultad)» (J. HERVADA, *Introducción crítica... o.c.*, 42).

¹⁹² Cfr. J. HERVADA, *¿Qué es el derecho? La moderna respuesta al realismo jurídico*, Pamplona 2011, 127.

¹⁹³ Afirma Errázuriz, siguiendo a Villey y Hervada, que «el derecho es inseparable de la justicia en cuanto es precisamente su objeto, es decir, lo que es justo. Actuar según justicia significa dar a cada uno lo que es su derecho. En consecuencia, este derecho precede a la justicia, la cual se define en función de tal presupuesto» (C. J. ERRÁZURIZ, *¿Qué es el derecho en la Iglesia?*, Pamplona 2011, 34).

¹⁹⁴ La justicia no es el reconocimiento de los derechos subjetivos que cada uno tiene; pues sería tan fácil hacer justicia como *reconocer*, por ejemplo, que todos los hombres tienen derecho a los alimentos. Evidentemente de nada sirve que se reconozcan los derechos si, en el mismo ejemplo, no se les dan *efectivamente* los alimentos. Pero «como sea que el derecho o *ius* de cada uno es una cosa, afirmar de todos el derecho a los alimentos es reconocer que todos tienen como suya una parte alícuota de los alimentos producidos en el mundo, de forma que si uno pasa hambre mientras otro está sobrealimentado, con el hambriento se comete injusticia: los alimentos están, en este caso, no sólo más repartidos, sino injustamente distribuidos. La confusión del *ius* o derecho objetivo de la justicia con el derecho subjetivo tiene consecuencias importantes. Y especialmente en la teoría de los derechos humanos» (J. HERVADA, *Introducción crítica al derecho natural*, Pamplona 2011, 43).

¹⁹⁵ Cfr. C. J. ERRÁZURIZ, *¿Qué es el derecho... o.c.*, 35.

¹⁹⁶ «La cosa se hace jurídica, se hace *ius*, o derecho, en virtud de su cualidad de *debida*. Esta cualidad es una cualidad de la cosa (...) la cosa misma es la debida y exigible, por lo que ella misma es jurídica, es derecho o *ius*» (J. HERVADA, *Introducción crítica... o.c.*, 45).

¹⁹⁷ J. ERRÁZURIZ, *¿Qué es el derecho... o.c.*, 35.

b) *La verdad, único camino para alcanzar la justicia*

Desde el platonismo la idea de verdad engarza con la idea de la justicia. En un procedimiento sólo será posible la resolución de lo *justo* si está edificado sobre lo *verídico*¹⁹⁸. Ante un hecho que se falsea, el juicio nunca podrá ser justo¹⁹⁹. Esta verdad afecta tanto al derecho aplicable como a los hechos que se enjuician.

Por tanto, no hay justicia sin verdad. Este axioma, que en sí parece evidente, no siempre ha sido bien comprendido; de hecho, hoy en día es un tema muy discutido, no sólo para el filósofo, también para el jurista. Tal como indica Antonio del Moral, a partir de Descartes la filosofía se caracterizó por el abandono en su afán de buscar la verdad, como si la pregunta por la misma fuera casi absurda, algo que llegó también al ámbito del derecho²⁰⁰.

En este contexto cultural, se torna más irrenunciable que nunca la llamada a buscar la verdad²⁰¹. No se puede administrar justicia dando la espalda a la verdad

¹⁹⁸ Quien renuncia a la búsqueda de la verdad, renuncia por ello mismo a hacer justicia. (Cfr. C. PÉREZ DEL VALLE, *Teoría de la prueba y derecho penal*, Madrid 1999, 60)

¹⁹⁹ Cfr. M. GRANDE YÁÑEZ, *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 166-170.

²⁰⁰ Recogemos la cita que el autor hace de Julián Marías que, en la 3ª página de ABC de 25 de enero de 1999, escribía en un artículo titulado *Vivir contra la verdad*: «Un programa para el siglo XXI podría ser: la reconciliación del hombre con la verdad. Y esto sería, por supuesto, la reconciliación del hombre consigo mismo. Es decir, con su condición personal, con su irrenunciable libertad, con su doble realización de varón y mujer, con su carácter histórico y a la vez proyectivo, con su mortalidad y su esperanza, con su absoluta necesidad de buscar para nutrirse de ella». (Cfr. A. DEL MORAL GARCÍA, *Verdad y justicia penal*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 537).

²⁰¹ Se trata de una idea constante del magisterio del Papa Juan Pablo II y del Papa Ratzinger: despertar en los hombres y mujeres del siglo XXI la necesidad de recuperar la ilusión por la verdad y la esperanza de que el hombre es capaz de alcanzarla. El conocimiento de la verdad conduce al ser humano a la auténtica libertad —«La verdad os hará libres» (Jn 8,32)—, en cambio, el olvido de ella produce agnosticismo y relativismo (Cfr. JUAN PABLO II, *Fides et ratio*, 5), llegando a poner la verdad y el error en el mismo plano. El ser humano busca la verdad porque es un bien para él: «*Todos los hombres desean saber* y la verdad es el objeto propio de este deseo. Incluso la vida diaria muestra cuán interesado está cada uno en descubrir, más allá de lo conocido de oídas, cómo están verdaderamente las cosas. El hombre es el único ser en toda la creación visible que no sólo es capaz de saber, sino que sabe también que sabe, y por eso se interesa por la verdad real de lo que se le presenta. Nadie puede permanecer sinceramente indiferente a la verdad de su saber. Si descubre que es falso, lo rechaza; en cambio, si puede confirmar su

de los hechos y a la verdad de la ley, pues quien abdica de la búsqueda de la verdad está renunciando, en última instancia, a hacer justicia²⁰². La verdad es condición *sine qua non* para alcanzar lo justo. «Renunciar a la búsqueda de la verdad es negar la esencia de la razón y abandonar la vida social a la arbitrariedad y a la ley del más fuerte. La verdad lleva a la justicia y la justicia debe partir de la verdad»²⁰³.

Sobre la búsqueda de la verdad práctica se apoya todo el proceso, pues éste debe ser entendido como un «procedimiento de aproximación a la verdad»²⁰⁴, sin obviar, por supuesto, la verdad procesal que, no renunciando a la eficacia del sistema, persigue sobre todo lo que es justo. Descubrir la verdad es presupuesto esencial de cualquier procedimiento, en la medida que también lo es de la justicia²⁰⁵.

verdad, se siente satisfecho. Es la lección de san Agustín cuando escribe: “He encontrado muchos que querían engañar, pero ninguno que quisiera dejarse engañar”. Con razón se considera que una persona ha alcanzado la edad adulta cuando puede discernir, con los propios medios, entre lo que es verdadero y lo que es falso, formándose un juicio propio sobre la realidad objetiva de las cosas. Este es el motivo de tantas investigaciones, particularmente en el campo de las ciencias, que han llevado en los últimos siglos a resultados tan significativos, favoreciendo un auténtico progreso de toda la humanidad» (*Ibid.*, 25).

Y más adelante: «(...) se nota una difundida desconfianza hacia las afirmaciones globales y absolutas, sobre todo por parte de quienes consideran que la verdad es el resultado del consenso y no de la adecuación del intelecto a la realidad objetiva. Ciertamente es comprensible que, en un mundo dividido en muchos campos de especialización, resulte difícil reconocer el sentido total y último de la vida que la filosofía ha buscado tradicionalmente. (...) La lección de la historia del milenio que estamos concluyendo testimonia que éste es el camino a seguir: es preciso no perder la pasión por la verdad última y el anhelo por su búsqueda, junto con la audacia de descubrir nuevos rumbos» (*Ibid.*, 56).

²⁰² Cfr. C. PÉREZ DEL VALLE, *Teoría de la prueba y derecho penal*, Madrid 1999, 60.

²⁰³ R. A. SANDOVAL LÓPEZ, *El ¿derecho? a mentir del imputado*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 579.

²⁰⁴ Cfr. L. MARTÍ MINGARRO, *El abogado en la historia. Un defensor de la razón y de la civilización*, Madrid 2001, 24.

²⁰⁵ Resultan interesantes a este respecto, aunque en el autor lo enfoque desde la perspectiva del proceso penal, las reflexiones de A. del Moral. Destaca, por ejemplo, lo esencial que resulta en el proceso penal la búsqueda de la verdad material para la declaración de culpabilidad o absolución del reo, e incluso el sobreseimiento si no se ha alcanzado tal seguridad. En el proceso penal, dice él, «la verdad no es, ni puede ser un

Tal búsqueda de la verdad resulta ser, por tanto, uno de los principios esenciales de la deontología jurídica²⁰⁶, que debe marcar toda actividad procesal²⁰⁷. La verdad no sólo forma parte, junto con la justicia, de la meta última del proceso, sino también es la *ratio* primera de los que «obran» en el proceso, pues todos ellos subordinan a la verdad –o deben subordinar- sus legítimos intereses²⁰⁸.

c) La independencia y la libertad profesional

Aunque se trata de principios cuyos deberes están estrechamente vinculados y cuya delimitación, en algunos casos, resultará difícil, no podemos asimilarlos completamente.

La independencia del jurista se refiere a la ausencia de injerencias o presiones que desde el exterior pretendan influir en sus decisiones

concepto diferente a la *adaequatio rei et intellectus*» (A. DEL MORAL GARCÍA, *Verdad y justicia penal... o.c.*, 541), aunque, como reconoce el autor, la consecución de la verdad no puede obtenerse a cualquier precio: deben ser respetados los derechos y la dignidad de la persona humana. Evidentemente, no todo vale con el objetivo de conseguir la verdad.

²⁰⁶ Cfr. E. FORMENT, *Fundamentos metafísicos de la Deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, 257-265.

²⁰⁷ «Objeto de la deontología, en su dimensión ética, es una especie de zona neutra, que incide en las relaciones que establece el jurista, en su labor procesal, que no participan directamente de la vida del derecho –en su tarea de estructurar acciones y relaciones-, pero que tienen un potencial reflejo y en la veracidad y funcionalidad de la actividad jurídica en sentido estricto» (M. J. ARROBA CONDE, *Deontología forense canónica*, en AA. VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 19, Salamanca 2009, 33-34).

²⁰⁸ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación de los miembros del tribunal y de los abogados en el desarrollo del proceso de nulidad*, en AA.VV., *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2014, 26-43; vid también ———— *Deontologia degli operatori giuridici presso i tribunali ecclesiastici nelle cause di nullità*, en H. FRANCESCHI-M. A. ORTIZ (ed.), *La ricerca della verità sul matrimonio esposto al diritto a un processo giusto e celere. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*. Subsidia Canonica, vol. 6, Roma 2012, 327-344; ———— *El proceso de nulidad del matrimonio: búsqueda de la verdad y celeridad en la tramitación*, en S. SÁNCHEZ MALDONADO (ed.), *IX Simposio de derecho matrimonial y procesal canónico*, Granada 2016, 54-63; ———— *Derecho a la verdad: diligencia y celeridad en el proceso matrimonial canónico*, en N. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS (ed.), *En la salud y en la enfermedad. Pastoral y derecho al servicio del matrimonio*, Madrid 2015, 159-252.

profesionales²⁰⁹; el principio de libertad profesional, por otra parte, pone el acento en el aspecto positivo, es decir, en la autodeterminación del profesional en la toma de decisiones que afectan a su actividad²¹⁰.

Cualquiera de los profesionales del derecho tendrá el principio de independencia como uno de sus bienes más preciados; pero no cabe duda que este bien cobra especial relevancia en los jueces, para quienes la independencia es su «característica esencial»²¹¹. Independencia que se manifiesta de manera particular en libertad de presiones que puedan venir desde el poder político, incluso desde el mismo poder judicial y, por supuesto, de los distintos intereses que se hallen en un proceso.

Por su parte, el ministerio fiscal, a quien corresponde defender el interés social, los derechos y las libertades de los ciudadanos, deberá evitar doblegarse ante cualquier presión que pueda alejarle de la defensa de la legalidad²¹². Deberán cuidarse, de manera especial, las relaciones del ministerio fiscal y el gobierno, con el fin de que se desarrollen con estricta objetividad.

Por lo que se refiere al trabajo del abogado, cuyo fin no es otro que la justicia, también debe ser realizado con independencia, lejos de injerencias o mediatizaciones externas²¹³, que, vengan de quien vengan, incluso del propio cliente, deberá rechazar aunque le suponga un perjuicio.

El principio de libertad profesional se concretiza de muy distintas maneras en las diferentes profesiones jurídicas. En el caso del abogado, tal libertad afecta

²⁰⁹ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 77.

²¹⁰ Cfr. A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 269-295. A quien seguimos, fundamentalmente, en esta exposición.

²¹¹ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, Exposición de motivos (III), BOE n. 157, de 2 de julio de 1985.

²¹² Cfr. L. BENEYTEZ MERINO, *Reflexión deontológica sobre el ministerio fiscal*, en AA.VV. *Ética de las profesiones jurídicas... o.c.*, vol. 2, 885.

²¹³ Cfr. F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, Deontología... o.c.*, 53. Habla el autor de la ignorancia como el primer obstáculo para la independencia.

concretamente al modo de organizar el despacho, a la aceptación o rechazo de un asunto y la dirección técnica del mismo.

La libertad en la profesión de Juez se da en el margen de decisión en las resoluciones que dicta; ya que ni los hechos aparecerán de manera incuestionable y absolutamente transparentes, ni la aplicación del derecho será una cuestión zanjada, como si de una suma matemática se tratara. Algo similar ocurre en la profesión del fiscal, donde la defensa de la legalidad tampoco puede entenderse como un sistema cerrado definitivamente. A pesar de la estructura piramidal del ministerio fiscal en nuestra nación, la obediencia jerárquica no debe ser entendida de manera absoluta e incondicionada²¹⁴, puesto que puede ocurrir que una misma acción sea vista por un fiscal como ilegal y por otro como legal.

3.4. Actitud del jurista ante el derecho injusto

Sin entrar en la profundidad de tan clásico tema para la filosofía del derecho, nos permitimos esbozar las líneas básicas del debate²¹⁵. Por un lado, nos encontramos ante la visión positivista del derecho que, en su variante más radical, afirma que todo derecho positivo es válido y necesariamente justo. Sólo lo contrario a la ley es injusto²¹⁶; toda norma válida es vinculante²¹⁷.

Existe, por otra parte, el denominado «positivismo crítico», que rechaza la identificación entre legalidad y justicia, admitiendo la posibilidad de una ley injusta que no puede obligar moralmente a su cumplimiento²¹⁸.

Por último, nos referimos a la postura iusnaturalista clásica²¹⁹ que, partiendo del reconocimiento del derecho natural -lo justo natural-, afirma que lo justo es

²¹⁴ Cfr. L. BENEYTEZ MERINO, *Reflexión deontológica... o.c.*, 887.

²¹⁵ Cfr. A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 353-367.

²¹⁶ Cfr. T. HOBBS, *Leviatan*, (Trad. A. Escotado) Madrid 1979, cap. XV, 240, cap. XXVI, 246.

²¹⁷ Cfr. H. KELSEN, *Teoría pura del derecho*, Buenos Aires 1970, 23 y 224.

²¹⁸ Cfr. H. L. A. HART, *El concepto de derecho*, Buenos Aires 1992, 256-260.

²¹⁹ Uno de los autores más representativos de esta concepción es Tomás de Aquino. De hecho en la *Suma Teológica* aborda de manera separada el *Tratado de la Ley* (Parte I-

antes que el derecho puesto por los hombres y que éste será injusto siempre que se desvíe del derecho natural anterior²²⁰.

Pues bien, siendo un hecho constatable la existencia de leyes injustas²²¹, «leyes que no son derecho»²²², y teniendo en cuenta que la labor de todo jurista está consagrada, en última instancia, a la consecución de lo justo, resulta necesario, y muy relevante desde la perspectiva de la deontología jurídica, preguntarnos cuál debe ser la actitud del jurista ante el derecho injusto.

El jurista no debe tomar una actitud acrítica ante la ley; ésta debe ser interpretada en sentido formal y real (lo justo, lo recto...); mirando al texto y a la circunstancias del caso, pero sin perder de vista el horizonte de la justicia²²³. La misión del jurista, y el genuino servicio que presta a la sociedad, no es declarar lo legal, sino lo justo.

La profesora Aparisi habla de tres criterios a seguir por los juristas, ante la existencia de una posible norma injusta²²⁴: a/ Valorar hasta qué punto la norma es injusta, si atenta contra la dignidad de la persona y el bien común, o si es una apreciación subjetiva a la que le pueden llevar ciertas preferencias personales; b/ puesto que la norma no posee un significado unívoco y cerrado, considerar la posibilidad de interpretar la norma de tal manera que, respetando el texto, no lesione las exigencias básicas de justicia; c/ pero puede ocurrir que el jurista se encuentre ante una ley injusta, sin que quepa interpretación distinta. En este caso,

II, qq.90ss.) y el *tratado de la Justicia y el Derecho* (Parte II-II, qq.57 y ss.) (Cfr. TOMAS DE AQUINO, *Summa Theologica* I-II, Madrid 1988).

²²⁰ Cfr. J. HERVADA, *¿Qué es el derecho?... o.c.*, 42.

²²¹ Se pueden distinguir entre «las leyes injustas *impositivas*, es decir, aquellas que imponen conductas intrínsecamente injustas, como las leyes chinas que obligan a eliminar al segundo hijo, y leyes injustas *permisivas*, que dejan a la voluntad de los destinatarios de la norma obrar o no injustamente (divorciarse, abortar, etc.), pero que, sin embargo, pueden ser obligatorias para funcionarios públicos, una vez que los particulares optan por la injusticia» (M. A. TORRES-DULCE LIFANTE, *El trabajo de la justicia... o.c.*, 231).

²²² G. RADBRUCH, *Leyes que no son derecho y derecho por encima de las leyes*, en G. RADBRUCH- E. SCHMIDT – H. WELZEL, *Derecho injusto y derecho nulo*, Madrid 1971, 16.

²²³ Cfr. J. HERVADA, *¿Qué es el derecho?... o.c.*, 63.

²²⁴ Cfr. A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 372-376.

el profesional tendrá que buscar la manera de no colaborar con los efectos nocivos de tal ley por cuestión de conciencia²²⁵.

El juez, por ejemplo, no debe escudarse en que se limita a cumplir o aplicar las leyes, si éstas son injustas, por la misma razón que «no puede lícitamente, con sus sentencias, obligar a nadie a realizar un acto extrínsecamente inmoral, aunque esté mandado o permitido por la ley»²²⁶.

En lo que se refiere al abogado ante la ley injusta, teniendo en cuenta su libertad de aceptar o rechazar la causa, no hay razón que justifique su intervención en estos casos²²⁷; aunque si todo profesional honrado, por cuestiones de conciencia, deja de lado estos asuntos, ¿en manos de quien se quedarían ciertos sectores clave de la sociedad?²²⁸.

4. Deontología codificada

4.1. Los códigos deontológicos

4.1.1 Naturaleza

Podemos denominar código deontológico a la guía de normas precisas que facilitan y orientan al profesional en el buen cumplimiento de las normas morales que lleva consigo su profesión²²⁹. Se trata fundamentalmente de un código de moral profesional que recoge los deberes de los colegiados para con el resto de la sociedad y para con los mismos miembros de una profesión²³⁰.

El hecho de que la concreción formal de los principios deontológicos de una profesión se realice mediante acuerdo de los miembros de ese colectivo, no debe

²²⁵ Interesante todo el desarrollo que hace la profesora Aparisi sobre la objeción de conciencia. Cfr. *Ibid.*, 376-410.

²²⁶ R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología... o.c.*, 98.

²²⁷ Cfr. *Ibid.* 141.

²²⁸ Cfr. M. A. TORRES-DULCE LIFANTE, *El trabajo de la justicia... o.c.*, 231.

²²⁹ Cfr. B. HÄRING, *Moral y medicina*, Madrid 1972, 30-33.

²³⁰ Cfr. J. LÓPEZ GUZMÁN – A. APARISI MIRALLES, *Aproximación al concepto... o.c.*, 176.

llevar a la conclusión de que tales principios posean una naturaleza y un fundamento exclusivamente consensual o pactado. Lo bueno o lo malo no lo es porque lo diga una mayoría, sino que en el origen de la bondad o maldad de una acción, por ejemplo, hay una realidad objetiva que hace que una cosa sea lo que es, independientemente de lo que pueda opinar mayoritariamente un sector. Las raíces de las normas deontológicas se encuentran en sólidos principios y encierran valores permanentes.

Siendo esto así, y conscientes del fundamento objetivo de los preceptos deontológicos, debemos reconocer la importancia que tiene el hecho de que la redacción de tales preceptos sea elaborada por el correspondiente colectivo profesional y no por instancias o grupos ajenos, como puede ser el estado, que darían como fruto un texto menos apropiado y poco eficaz. Además, un código impuesto por el estado dejaría de tener carácter propiamente deontológico y se convertiría en derecho positivo²³¹.

4.1.2 *Obligatoriedad*

El origen de la fuerza vinculante de un código deontológico está, en última instancia, en la moral. Pero ¿cómo justificar la obligatoriedad de las normas y su coercibilidad a través de sanciones externas?

En opinión de algún autor, la obligatoriedad de los códigos deontológicos se debe a que son el resultado de un pacto entre la sociedad y las corporaciones profesionales²³². Los colegios profesionales²³³ adquieren con la sociedad el

²³¹ Cfr. A. APARISI- J. LÓPEZ GUZMÁN, *Concepto y fundamento...*, o.c., 100.

²³² Cfr. G. HERRANZ, *Comentarios al Código de ética y deontología médica*, Pamplona 1992, 4.

²³³ Suprimidos los tribunales de honor por el art. 26 de la Constitución Española, dice así el art. 36: «La ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los colegios profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. La estructura interna y el funcionamiento de los colegios deberán ser democráticos». Así, los colegios profesionales cumplen esa función de *cuerpo intermedio* entre el estado y la sociedad (Cfr. E. TORRES-DULCE LIFANTE, *Aspectos constitucionales y jurisprudenciales de la deontología profesional*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas...* o.c., Vol. 1, Murcia 2003, 195). Sus beneficios se comprueban tanto *ad intra* (sano orgullo por la

compromiso de velar por la ética y dignidad de su profesión²³⁴, empleando para tal fin, entre otros medios, el control deontológico y el ejercicio de la potestad disciplinaria²³⁵. Las normas deontológicas no son un simple catálogo de normas y deberes morales, sino que tienen categoría de ley de obligado cumplimiento para quienes pertenecen al Colegio²³⁶ y su infracción conllevará sanciones disciplinarias²³⁷.

No obstante, la capacidad reguladora del Colegio profesional se encuentra con el límite de lo que pertenece al campo de la conciencia personal²³⁸.

profesión y cuidado y mejora de la misma, autorregulación...) como *ad extra* (en relación con el resto de ciudadanos, cuidado de la profesión con respecto al compromiso que tiene con la sociedad...). Los colegios profesionales se hacen depositarios de «la defensa, para el conjunto de la sociedad, de los valores-guía determinantes de la opción vital que implica “la profesión”» (J. L. VALVERDE – D. MARTÍN CASTILLA, *Funciones de los Colegios profesionales*: Offarm 7,4 (1988) 55). Con el fin de llevar a cabo tal función, los colegios profesionales disponen de diversos medios, destacando sus códigos deontológicos que son elaborados mediante procedimiento democrático.

²³⁴ Cfr. Constitución Española, Art. 36.

²³⁵ Sobre las competencias de los Colegios profesionales para aprobar Códigos de deontología cfr. J. L. VALVERDE – D. MARTÍN CASTILLA, *Facultades colegiales para definir normas deontológicas*, en J. L. VALVERDE – P. ARREBOLA, *Estudios de ética farmacéutica*, Madrid 1999, 123-125. Sobre el problema de la compatibilidad entre sanción penal y disciplinaria cfr. J. L. VALVERDE – D. MARTÍN CASTILLA, *Sanción penal y sanción disciplinaria*, en J. L. VALVERDE – P. ARREBOLA, *Estudios de ética... o.c.*, 131-134.

²³⁶ «... las normas de deontología profesional aprobadas por los colegios profesionales o sus respectivos Consejos Superiores u órganos equivalentes no constituyen simples tratados de deberes morales sin consecuencias en el orden disciplinario. Muy al contrario, tales normas determinan obligaciones de necesario cumplimiento por los colegiados y responden a las potestades públicas que la ley delega a favor de los colegios para “ordenar... la actividad profesional de los colegiados, velando por la ética y dignidad profesional y por el respeto debido a los derechos de los particulares” (artículo 5i de la Ley de Colegios Profesionales), potestades a las que el mismo precepto legal añade, con evidente conexión lógica la de “ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial”» (STC 219/89 de 21 de diciembre, Fundamento Jurídico 5)

²³⁷ «Las reglas deontológicas están destinadas a garantizar, por su aceptación libremente consentida, la buena ejecución por parte del abogado de su misión reconocida como indispensable para el buen funcionamiento de toda sociedad humana. La no observación de estas reglas por el Abogado tendrá como consecuencia, en última instancia, una sanción disciplinaria» (Código Deontológico del Consejo de los Colegios de Abogados de la Comunidad Europea, art. 1.2).

²³⁸ El art. 16 de la Constitución Española reconoce el principio general de libertad ideológica.

Efectivamente, los códigos deontológicos no entran en la interioridad del sujeto, pero sí entrarán en el momento que la acción humana salga del ámbito de la conciencia y afecte a derechos de otros individuos.

La obligatoriedad de los códigos deontológicos se fundamenta en su legitimidad formal, puesto que son elaborados por Colegios profesionales con capacidad para ello; y en su legitimidad material, ya que sus normas son el reflejo de los valores y fines inherentes a tal profesión²³⁹.

4.2. Pros y contras de la codificación deontológica

Lega enumera algunas de las reticencias que se han mostrado a la codificación deontológica²⁴⁰: riesgo de cristalizar principios y reglas referentes a comportamientos que exigen gran elasticidad según los tiempos y las circunstancias; abusos y lagunas a las que puede dar lugar; la codificación ofuscaría la libertad profesional; las dotes morales de cada profesional son suficientes; la codificación podría suponer el relajamiento del sentido de autorresponsabilidad del profesional incluso un acto de desconfianza hacia aquellos que se inician en la profesión.

En opinión del mismo autor, algunas de las objeciones puestas a la codificación, teniendo parte de verdad, no deben sobrevalorarse²⁴¹, puesto que una buena codificación, con normas claras y sencillas y con la necesaria elasticidad, ayudará a todos los colegiados a clarificar aquello que les puede resultar más confuso y a dar luz sobre los principios deontológicos de la profesión de que se trate. Además, cada colegio podrá revisar la norma cuando las circunstancias sobrevenidas así lo requieran.

²³⁹ Cfr. A. APARISI- J. LÓPEZ GUZMÁN, *Concepto y fundamento... o.c.*, 103.

²⁴⁰ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 54-55.

²⁴¹ Cfr. *Ibid.*, 55-56.

La profesora Aparisi²⁴² recoge también algunas objeciones que se han puesto a la codificación: hay quienes dicen que los códigos deontológicos son expresión de un corporativismo exagerado; otros los califican de ineficaces e innecesarios²⁴³; algunos acusan a los códigos de violar el recinto sagrado de la conciencia e incluso de respaldar acciones contrarias al derecho.

Compartimos la opinión de Aparisi cuando dice que «la mayor parte de las críticas que han recibido estos códigos han venido determinadas por un desconocimiento de su verdadera naturaleza»²⁴⁴, quizás consecuencia de la falta de educación deontológica en la universidad.

Así pues, lejos de esta visión negativa de los códigos deontológicos, que los entiende fundamentalmente como un compendio de prohibiciones que atacan la libertad profesional, se debe defender su carácter positivo cuya función primaria será promover un determinado modelo de comportamiento en un colectivo profesional²⁴⁵.

5. Consideraciones finales

El ejercicio de una profesión no es algo anecdótico en la vida de los seres humanos, ni es mero entretenimiento. Se trata de un aspecto esencial en la vida de la persona y, por ello mismo, deberá regirse por unos principios morales coherentes. Todo el mundo que trabaja quiere trabajar lo mejor posible, y quien no lo desea quizás es que no quiera trabajar.

En la labor jurídica, como en otras que tienen por objeto directamente a la persona, la profesionalidad de quien trabaja va más allá del conocimiento técnico

²⁴² Cfr. A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 167-169.

²⁴³ «... en un Estado democrático la validez jurídica y la obligatoriedad nacen o bien de la existencia de normas legales o del libre acuerdo de los ciudadanos. Las normas deontológicas no son normas legales ni responden a una voluntaria convergencia de voluntades mientras los colegios sean de inscripción obligatoria para el ejercicio profesional» (T. IGLESIAS, *El discutible valor jurídico de las normas deontológicas: Jueces para la democracia* 12 (1991) 61).

²⁴⁴ Cfr. A. APARISI, *Ética y deontología... o.c.*, 168.

²⁴⁵ Cfr. J. BARRACA MAIRAL, *La vocación del derecho... o.c.*, 248-249.

que pueda tener de su materia, puesto que su *bien hacer* debe tender a *hacer bien* a quien se dirige su trabajo. Dicho de otra manera, el trabajo realizado, además de estar bien hecho técnicamente, debe ser un bien para quien lo hace y para quien se hace²⁴⁶. De tal modo que podamos hablar de un *bien hacer integral*.²⁴⁷

Constatamos, por tanto, que nuestra sociedad actual, cuya pluralidad hace difícil llegar a un acuerdo sobre los contenidos éticos de la conducta humana²⁴⁸, es consciente de lo necesario que resulta, en todos los campos, adoptar unas pautas éticas de comportamiento que las legitime ante todos los ciudadanos²⁴⁹. No se trata de un mero maquillaje²⁵⁰ o de lanzar una mirada al pasado. Nos encontramos, dice M. Casado, ante una «demanda real y constatable: a la sociedad le urge encontrar respuestas válidas para los nuevos problemas y, además, necesita encontrarlos en un marco de referencia no dogmático ni impuesto por códigos externos»²⁵¹.

Así, la deontología jurídica, dirigida a quienes tienen por oficio determinar lo que es justo —abogados, jueces, fiscales, notarios...— habrá cumplido su función presentando en el campo del derecho las reflexiones éticas que brotan de la vida y de la praxis forense; pero son los profesionales, en su quehacer diario, y no la deontología, quienes tienen la obligación de humanizar el mundo del foro.

²⁴⁶ La deontología debe conectar al tiempo con la técnica y la ética. La técnica nos debe llevar a la eficacia, la ética a la bondad. (Cfr. F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, Deontología y abogados... o.c.*, 27-28).

²⁴⁷ Pérez Luño habla de la existencia de juristas «responsablemente comprometidos con la construcción de una sociedad cada vez más justa» (Cfr. A. E. PÉREZ LUÑO, *La filosofía del derecho y la formación de los juristas: Sistema 49* (1982), 93).

²⁴⁸ Sobre los valores objetivos donde puede sustentarse la ética, cfr. F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, Deontología y abogados...o. c.*, 21-22.

²⁴⁹ Cfr. M. CASADO, *Ética, derecho y deontología profesional: Derecho y Salud 6* (1998), 30-31.

²⁵⁰ El profesor de la Torre Díaz, ante esta nueva promoción de lo ético, habla de cuatro grandes ambigüedades en la ética profesional: a/ No existe un verdadero deseo de cambiar las estructuras, se reduce a mejorar conciencias; b/ se trata de un maquillaje, de una mejor apariencia, porque lo ético “vende”; c/ legitima esta autorregulación de la deontología con el fin de evitar el control del estado ante ciertas corruptelas profesionales; d/ busca la estabilidad y seguridad ante un mundo sujeto a grandes cambios. (Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados jueces y fiscales. Reflexiones tras una década de docencia*, Madrid 2008, 67).

²⁵¹ Cfr. M. CASADO, *Ética, derecho... o.c.*, 30.

Una humanización que tendrá como principal origen el aprecio y la estima por el derecho, valorando como se merece lo que es justo. Podría haber miles de normas y códigos deontológicos, pero de nada servirían si el profesional del derecho, en el ejercicio cotidiano de su trabajo, no ama lo que hace.

CAPITULO III. DEONTOLOGÍA DEL ABOGADO CANÓNICO

Introducción.

Si la preocupación por la deontología, como ya hemos apuntado, va en aumento en tantos ámbitos de nuestra sociedad actual, con cuánta más razón debemos trabajar por el «buen obrar» y el «bien ser» de quienes ponen su profesión al servicio de una comunidad como es la Iglesia, cuyo fin último es ser instrumento de salvación para los hombres y mujeres de todos los tiempos.

Aquí radica la importancia y la necesidad de la deontología del abogado canónico, pues en lo que se refiere al derecho canónico, el nexo entre principios morales y deontología es aún más estrecho al venir exigido por la necesidad de tutelar y proteger la ley moral querida por Dios para el bien de la persona y del fiel, así como los bienes salvíficos transmitidos por Cristo a su Iglesia. Todo criterio deontológico debe verse a la luz del bien de las almas y de la realización del ministerio de la Iglesia²⁵². Ya en el siglo XVIII San Alfonso María de Ligorio,

²⁵² Cfr. B. FABIO PIGHIN, *Principi morali e deontologia*, in AA. VV., *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 31-33. Son abundantes las referencias de los últimos papas al servicio que presta el derecho, teniendo en cuenta la propia naturaleza de la Iglesia. Decía Pablo VI en 1973: «Este ministerio de la Iglesia es, en el sentido pleno de la palabra, *pastoral*; es un ministerio del sacerdocio cristiano (LG 27); ahonda sus raíces en la misión confiada al "primer Pedro" por el Señor, el cual continúa gobernando, enseñando y juzgando a través de sus sucesores de aquél; forma parte integrante del mandato apostólico, y de ella participan todos aquellos, sacerdotes y laicos, que han sido llamados a ejercer la justicia en nombre nuestro y en el de nuestros hermanos en el episcopado» (PABLO VI, *Discurso a la Rota romana de 8 de febrero de 1973*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios a la Rota Romana*, Pamplona 2012, 348) y en 1979: «la misma vida jurídica de la Iglesia, y por consiguiente también la actividad judicial es, en sí misma —por su naturaleza— *pastoral*...Estoy seguro de que cuantos colaboran en la actividad judicial de la Iglesia, y especialmente los prelados

auditores, los oficiales y todo el personal del tribunal apostólico, así como los señores abogados y procuradores, son plenamente conscientes de la importancia de la misión pastoral en la que participan, y están alegres al desarrollarla con diligencia y dedicación, siguiendo el ejemplo de tantos insignes juristas y celosos sacerdotes, que han dedicado a este tribunal sus cualidades de mente y de corazón, con admirable solicitud» (PABLO VI, *Discurso a la Rota romana de 17 de febrero de 1979*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 381). En palabras del papa Juan Pablo II: «La dimensión jurídica y pastoral están inseparablemente unidas en la Iglesia peregrina sobre esta tierra. Ante todo, existe armonía entre ellas, que deriva de la finalidad común: la salvación de las almas. Pero hay más. En efecto, la actividad jurídico-canónica es por su naturaleza pastoral: constituye una peculiar participación en la misión de Cristo Pastor, y consiste en actualizar el orden de justicia intraeclesial querido por el mismo Cristo. A su vez, la actividad pastoral, aun superando con mucho los meros aspectos jurídicos, comporta siempre una dimensión de justicia. En efecto, no sería posible guiar a las almas hacia el Reino de los cielos si se prescindiese de aquel mínimo de caridad y de prudencia que consiste en el esfuerzo por hacer observar fielmente la ley y los derechos de todos en la Iglesia» (JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 18 de enero de 1990*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 439). Benedicto XVI, en su primer discurso a la Rota Romana, citando a Juan Pablo II, nos recuerda que la pastoralidad del derecho canónico consiste en su servicio a la misión salvífica de la Iglesia; la justicia y el derecho, lejos de ser ajenos, son necesarios para la salvación y, por lo tanto, para la acción pastoral de la Iglesia. Podemos decir, pues, que la dimensión jurídica y la dimensión pastoral de la Iglesia tienden inseparablemente a un mismo fin: la salvación de los hombres. Por lo que el derecho canónico siempre será un derecho intrínsecamente pastoral y la pastoral no podrá renunciar nunca a su dimensión jurídica. El derecho no necesita ser menos jurídico para ser más pastoral, pues es en su juridicidad donde presta su específico servicio pastoral. (Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 523-526). También el Papa Francisco ha hecho alusión repetidas veces a esta conexión entre administración de justicia y misión de la Iglesia, como lo recordó expresamente en su discurso a la plenaria del STSA de 8 de noviembre de 2013, al hablar de la conexión entre la acción de la Iglesia que evangeliza y la acción de la Iglesia que administra la justicia: «Es necesario tener siempre vivo el recuerdo entre la acción de la Iglesia que evangeliza y la acción de la Iglesia que administra la justicia. El servicio a la justicia es un compromiso de vida apostólica: necesita ser ejercitado teniendo fija la mirada al icono del Buen Pastor, que se inclina hacia la oveja perdida y herida. Como conclusión de este encuentro, os animo a todos vosotros a perseverar en la búsqueda de un ejercicio limpio y recto de la justicia en la Iglesia, en respuesta a los legítimos deseos que los fieles dirigen a los pastores, especialmente cuando con confianza piden aclarar con autoridad el propio status» (FRANCISCO, *Discurso a la plenaria del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, de 8 de noviembre de 2013*, en: <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/otros-discursos-del-romano-pontifice/470-discurso-del-papa-francisco-a-la-signatura-apostolica-de-2013.html>) (2.2.18). Y en su primer discurso a la Rota Romana, nos habla de las dimensiones jurídica y pastoral del ministerio de la iglesia, que no están contrapuestas, sino orientadas a la misma misión de la Iglesia, persiguiendo «el bien de los fieles y la edificación de la comunidad cristiana» (FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana de 24 de enero de 2014*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/473-discurso-del-santo-padre-Francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2014.html>) (2.2.18). La actividad judicial se orienta a la atención espiritual

en su obra *Degli obblighi de giudici, avvocati, accusatori e rei*²⁵³, se refiere a determinados aspectos que tienen que ver con lo que hoy llamamos deontología de quienes intervienen en el proceso. Habla, por ejemplo, de que los jueces deben actuar con recta intención; o de que el juicio se dirija según justicia y verdad. De referencia obligada es la gran obra póstuma del Cardenal Jullien, *Juges et avocats des Tribunaux de L'Église*²⁵⁴, que contiene una recopilación de discursos y escritos del cardenal dirigidos fundamentalmente a estudiantes que se formaban en estudios rotales y en la que aparecen multitud de consejos prácticos para jueces y abogados.

1. El abogado canónico

1.1. Su estatuto canónico

Los cann. 1481- 1490 regulan los principales aspectos que se refieren al ejercicio de la abogacía ante los tribunales eclesiásticos.

La regla general es que la parte pueda ejercer el *ius postulandi* sin abogado, a no ser que el juez, considerando las circunstancias del caso, entienda necesaria la asistencia del letrado (can. 1481 §1). Esta norma general se invierte en los procesos penales en las que una de las partes sea un menor, y también en aquellos juicios contenciosos en los que está en juego el bien público, con excepción de las causas matrimoniales. En estos casos, si la parte no designa abogado, debe hacerlo el juez de oficio (can. 1481 §2 y 3).

Son varios los autores que han señalado las dificultades con que se encontrarán las partes que quieran defender su posición en juicio sin intervención

del pueblo de Dios y está «insertada plenamente en el camino de la misión de la Iglesia» (*Ibidem.*). Y, dirigiéndose a los jueces, apostilla al final de la alocución: «Sois esencialmente pastores. Mientras desempeñáis el trabajo judicial, no olvidéis que sois pastores» (*Ibidem.*).

²⁵³ Cfr. ALFONSO MARIA DE LIGUORI, *Degli obblighi de giudici, avvocati, accusatori e rei*, Palermo 1998.

²⁵⁴ Cfr. A. JULLIEN, *Juges et avocats des Tribunaux de L'Église*, Roma 1970.

de abogado²⁵⁵. En opinión de estos autores, conviene que el *ius postulandi* de la parte se ejercite a través de personas cualificadas profesionalmente²⁵⁶, puesto que:

«esta atribución inmediata presenta muy serios inconvenientes, como la falta de capacidad técnica de la parte litigante, las dificultades para comunicar con el tribunal de manera científica y ágil, la posible desigual capacidad de postulación entre las partes cuando solamente una de ellas litigue bajo la dirección técnica de abogado y, por último, la utilidad de la interposición en el proceso, entre juez y parte, de profesionales que saben configurar un contradictorio serio y cualificado en donde los intereses de las partes se beneficien, con todas las garantías, de un buen tratamiento jurídico»²⁵⁷.

El recurso al abogado es previsto, por tanto, en términos de una mejor integración y desarrollo del contradictorio; precisamente por ello, el nuevo can. 1677 § 1 —recoge de manera prácticamente literal lo establecido en el precedente can. 1678— reconoce el derecho de los abogados a estar presentes en las declaraciones de las partes y los testigos, así como el derecho a conocer las actas judiciales y a examinar los documentos presentados por las partes. Los abogados, a diferencia de las partes, podrán conocer las actas antes de su publicación.

²⁵⁵ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma 2006, 247; P. MONETA, *L'avvocato nel processo matrimoniale*, en Z. GOROCHELEWSKI – V. CÁRCEL ORTÍ (dir.), *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, Città del Vaticano 1984, 323-324; C. DE DIEGO LORA- R. RODRÍGUEZ OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico. Parte general*, Pamplona 2003, 219-220; F. J. RAMOS, *Considerazioni sulla necessità dell'intervento degli avvocati nei processi di dichiarazione di nullità del matrimonio canonico*: *Ius Ecclesiae* 10 (1998) 286-289; C. PEÑA GARCÍA, *Función del abogado en las causas canónica de nulidad matrimonial e importancia de su intervención en el proceso*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ – F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN (Dir.), *Retos de la Abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 1707-1709, entre otros.

²⁵⁶ Como afirma la profesora Carmen Peña: «... pese a reconocer expresamente la posibilidad de ejercicio del *ius postulandi* directamente por la parte en las causas matrimoniales (can. 1481 §3), no parece que esta sea la mejor solución, ni la opción preferida por el ordenamiento canónico. Así se deduce de la misma reserva que hace el can. 1481 §1 al establecer, con carácter general, la facultad del juez de limitar este *ius postulandi* directo de la parte, si el juez estima necesaria la intervención de abogado que asista a la parte o procurador que le represente» (C. PEÑA GARCÍA, *Función del abogado...o.c.*, 1707-1708).

²⁵⁷ M. LÓPEZ ALARCÓN, *Intervención del abogado y derecho de defensa en el proceso canónico de nulidad matrimonial*: *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia 21 (2003) 452.

En definitiva, estas facultades reconocidas a los abogados repercuten en beneficio de su defendido y resultan de gran ayuda para el conocimiento de la verdad de ese matrimonio en concreto y contribuyen a un correcto desarrollo de la instrucción. De hecho, conocer las pruebas según se van realizando y sin necesidad de tener que esperar a su publicación, agiliza el proceso y mejora la instrucción²⁵⁸.

Por ello, más allá del derecho de actuar personalmente, parece conveniente que la parte actúe mediante abogado con el fin de garantizar una mejor defensa de sus derechos (art. 101 DC) y de evitar el planteamiento de cuestiones jurídicamente improcedentes que puedan dificultar la buena marcha del proceso.

²⁵⁸ No deja de ser llamativo el hecho de que, a pesar de la claridad de la norma, este derecho de los abogados se ignore o, directamente, no se cumpla en un buen número de tribunales eclesiásticos en los que se ponen trabas a la presencia de los abogados en el examen de las partes y de los testigos, así como a que conozcan las actas antes de la publicación. La profesora Carmen Peña ve en esta praxis forense un prejuicio injusto hacia los abogados y poca valoración de su participación en el proceso. (Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El proceso ordinario de nulidad matrimonial en la nueva regulación procesal*, en M. E. OLMOS ORTEGA (ed.) *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del papa Francisco*, Madrid 2016, 106-107).

Aunque es el fiel, en definitiva, que se ha puesto en manos de la justicia de la Iglesia, quien más perjudicado sale de esta situación; pues, de manera injusta y gratuita, sufre la merma de unos derechos que él no tiene la obligación de conocer -razón por la que confía la dirección del proceso y su asesoramiento a quien supone que los conoce-. Los tribunales, y de manera particular los jueces eclesiásticos, deben asumir su culpa por esta medida claramente discriminatoria, que atenta gravemente contra los derechos de las partes; aunque debemos reconocer, sin querer paliar un ápice la responsabilidad de los jueces, que tales medidas procesales no se habrían producido de estar asistida la parte por un abogado debidamente cualificado.

Posiblemente estas medidas sean debidas a la inercia que aún ejerce la anterior normativa. En el Código de 1917 se otorgaban al defensor del vínculo una serie de privilegios respecto a la prueba de los que se veían privadas las partes: revisar en cualquier momento las actas del proceso; proponer al juez nuevos plazos para presentar escritos; pedir la comparecencia de nuevos testigos o de los ya examinados, incluso aunque la causa esté concluida, exigir que se practiquen las actuaciones que él sugiera, salvo que el tribunal se opusiera unánimemente; examinar los interrogatorios de las partes reformándolos, si fuera necesario; asistir al examen de las partes, testigos y peritos presentando preguntas y pudiendo sugerir otras nuevas. Ello implicaba una clara diferencia entre el defensor del vínculo y los abogados de las partes. En este sentido, se puede consultar L. DEL AMO, *La defensa del vínculo*, Madrid 1954; M. PALOMAR GORDO, *El defensor del vínculo en el nuevo CIC*, en AA.VV, *El consortium totius vitae. Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, 7, Salamanca 1986, 401-447.

Conviene, por tanto, que se dé al abogado canónico la importancia que tiene y que se vaya tomando conciencia de su contribución en la administración de la justicia *in foro ecclesiae*, «colaborando, desde lo específico de su función, a lograr el fin último de la actividad jurisdiccional de la Iglesia: la *salus animarum*»²⁵⁹.

Precisamente porque el abogado contribuye con su obrar forense a esa *salus animarum*, especialmente en procesos como los de nulidad del matrimonio, es por lo que se le exige unas condiciones-requisitos de idoneidad.

Por ejemplo, tanto el procurador como el abogado han de ser mayores de edad y gozar de buena fama (can. 1483; art. 105 §1 DC), es decir, han de mantener la integridad moral que la dignidad de su oficio exige. Tal es así, que la pérdida de la buena fama por parte del abogado o procurador lleva al obispo moderador a adoptar medidas, entre las que no se excluye la prohibición del ejercicio de la profesión en el tribunal (cfr. art. 111 §2 DC).

Al abogado, además, se le exige que sea católico, aunque el obispo diocesano puede autorizar a un no católico para que actúe en el tribunal. Se le exige también que sea doctor o verdaderamente perito en derecho canónico y contar con la aprobación del obispo. Por su condición de colaborador del Tribunal, el abogado deberá prestar juramento (can. 1454).

La condición de «doctor o, al menos, verdaderamente perito en derecho canónico», resulta de extraordinaria importancia. De acuerdo con ello, el solo título de licenciado en derecho civil no acredita la pericia exigida, máxime conociendo los programas de estudios de las facultades de derecho. Aunque, la condición de *vere peritus* pueda obtenerse sin necesidad de títulos, la autoridad

²⁵⁹ C. PEÑA GARCÍA, *El 'ius postulandi' de las partes: actuación del actor por sí mismo o asistido de abogado*: REDC 68 (2011) 110.

eclesiástica no debe descuidar la comprobación de este requisito y, por tanto, el letrado tiene la obligación de demostrar que tiene la formación requerida²⁶⁰.

El tercer requisito exigido al letrado canónico es el de la aprobación por el obispo (*ab eodem Episcopo approbatus*); ello es así porque el obispo es el juez en su diócesis (can. 1419 §1)²⁶¹. Tal y como indica el art. 105 §2 DC, los que han obtenido el título de abogado rotal no necesitan la aprobación del obispo moderador, aunque puede prohibirles por causa grave el patrocinio en el tribunal, prohibición que podrán recurrir a la Signatura Apostólica. Para el resto de abogados que deseen intervenir en un tribunal eclesiástico es preceptiva la aprobación del obispo (can. 1483, art. 105 §1 DC) como medida administrativa que garantiza que el abogado cumple los requisitos canónicos exigidos.

Tanto el abogado como el procurador, cada uno desde su posición específica, tienen la tarea primordial de ayudar a la parte; aunque ninguno de ellos la reemplaza cuando es llamada por el juez a participar personalmente en el proceso. El uno y el otro, además, deben trabajar para facilitar la tarea del juez, no para entorpecerla²⁶².

²⁶⁰ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El 'ius postulandi' de las partes...* o.c., 94. Resulta interesante a este respecto J. L. MÉNDEZ RAYÓN, El 'vere peritus' del canon 1483. Problemática inherente a la cualificación del abogado en el fuero canónico: *Apolinaris* 71 (1988) 99-112. El autor, en su artículo, aborda el interesante tema de las condiciones de preparación y cualificación técnica que se piden a los profesionales del derecho que actúan en los tribunales eclesiásticos y, más concretamente, en el patrocinio de las causas matrimoniales.

²⁶¹ En cuanto tal, al obispo le corresponden una serie de obligaciones; por ejemplo, ostenta la potestad judicial que ejerce tanto por sí mismo como por medio del Vicario judicial (cann. 391, 1420 §2); él nombra a los jueces y ministros del tribunal (cann. 1420, 1421, 1435) y a él competen sobre su tribunal todas las potestades que le atribuye el derecho (can. 1423 §1), entre ellas aprobar los letrados. (Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso «brevior» ante el obispo*, en M. E. OLMOS ORTEGA (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial. Tras la reforma del Papa Francisco*, Madrid 2016, 134).

²⁶² Cfr. J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi» e i patroni*, en AA. VV., *Il proceso matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano 1988, 188.

Antes de iniciar su función, los dos deben presentar su mandato auténtico²⁶³ al Tribunal (can. 1484 §1, art. 106 §1 DC), y sujetarse al contenido de este mandato, que puede incluir ciertas especificidades sobre el modo de su proceder²⁶⁴. La no presentación de este mandato, si conlleva la indefensión de la parte, provocaría la nulidad insanable de la sentencia. En efecto, aunque el can. 1484 §2 (art. 106 §2 DC) contempla la posibilidad de que el juez, con las debidas garantías, pueda admitir a un procurador que no haya presentado el mandato, aunque el acto carecería de eficacia si no se presenta el mandato en el plazo perentorio establecido por el juez, lo cierto es que, con la pretensión de proteger los derechos de la parte —y su patrimonio jurídico—, el legislador ha querido sancionar la ausencia de mandato auténtico —en el caso del procurador con carácter automático, en el caso del abogado, si se produce una efectiva indefensión—, o la existencia de un mandato inválido —bien por defecto de uno de sus elementos esenciales, o bien porque se otorgó a una persona incapaz procesalmente, en cuyo caso debería haber otorgado el mandato el curador establecido para suplir su incapacidad procesal— con la nulidad insanable de la sentencia, tal como establece en can. 1620, 6º (art. 270, 6º). Para que el mandato sea legítimo ha de entregarse por escrito (cfr. can. 1659 del CIC '17). En caso de designación de procurador de oficio, ésta tiene el mismo valor que el mandato. En el caso de que el procurador actuara pidiendo la nulidad por un capítulo para el que no tenía mandato, la cuestión de la nulidad insanable de la sentencia sería dudosa: parece que se podría sostener que existiría, en este caso, un mandato

²⁶³ El mandato debe contener los nombres de la parte y de procurador y/o abogado, especificando las facultades con las que cuentan. No se trata de un mandato general de representación, sino de un mandato específico para intervenir en juicio, un *mandatum ad lites* (Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale... o.c.*, 242-243; C. GULLO – A. GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, Ciudad del Vaticano 2005, 60-61). Este mandato debe constar mediante documento público, eclesiástico o civil (cfr. V. ANDRIANO, *Avvocati e procuratori nell'ordinamento canonico*, en GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (ed.), *Quaderni della Mendola: I giudizi nella Chiesa. I processi contenzioso e matrimoniale*, vol. 6, Milano 1998, 135).

²⁶⁴ Cfr. can. 1477 y Dignitas Connubii art. 56. Cfr. también S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, Madrid 1999, 84.

dirigido predominantemente a pedir la nulidad del matrimonio (al *petitum*) siendo secundario la *causa petendi* por la que se pide²⁶⁵.

Cuando es el juez quien designa el abogado, supliendo a la parte que no ha hecho la designación (can. 1481 §§1 y 2), él mismo es quien da el mandato y determina las funciones que tendrán²⁶⁶.

El mandato al procurador o abogado puede ser revocado por la parte y por decreto del juez. Para que la revocación del mandato que puede hacer la parte tenga efecto, debe ser notificada al procurador o abogado. Pero si se produce una vez iniciado el juicio (cfr. can. 1513 §1, art. 135 §2 DC), es necesario para su eficacia que se notifique al juez y a la otra parte (cfr. can. 1486 §1 y art. 108 DC). La revocación del mandato al procurador o abogado también puede producirse por decreto del juez, sea de oficio o a instancia de parte, siempre que haya una causa grave (cfr. can. 1487, art. 109 DC).

A diferencia de lo que acontece en el ámbito civil, en el que el abogado goza de libertad para renunciar al mandato²⁶⁷, en el ámbito canónico el abogado no puede «renunciar al mandato, estando la causa pendiente, sin una razón justa» (art. 110, 1º DC). Con ello, se pretende proteger a la parte de eventuales e injustificados abandonos en la dirección letrada. Ahora bien, el abogado que esgrima causa justa para renunciar al mandato debe actuar con lealtad profesional, de modo que no se escondan otro tipo de motivaciones de tipo económico —por ejemplo que la parte hubiera venido a peor fortuna...—, o de cualquier otra

²⁶⁵ Cfr. PANIZO ORALLO, S., *Temas procesales...*, o.c., p. 817.

²⁶⁶ Cfr. J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho procesal canónico. Estudio sistemático-analítico comparado*, Salamanca 1995, 51; C. GULLO – A. GULLO, *Prassi processuale... o.c.*, 62.

²⁶⁷ El art. 13 §3 del Código Deontológico de la Abogacía española expresamente indica que «el abogado tendrá plena libertad para aceptar o rechazar el asunto en que se solicite su intervención, sin necesidad de justificar su decisión»; igual establece el art. 47 del Codice Deontologico Italiano.

naturaleza difícil de merecer la consideración de «causa justa»²⁶⁸. El problema se plantea porque, por una parte, ya no se exige —como lo hacía el art. 54, 3º de la *Provida Mater Ecclesiae*— que el Presidente apruebe esa renuncia, y por otra, no se requiere que el abogado revele los motivos de su renuncia —ya que ello iría contra el secreto profesional (art. 104 §1)—, siendo suficiente con que exprese la existencia de discrepancias con su cliente; por ello es importante que el letrado actúe con lealtad respecto a su cliente, de ahí que la renuncia del letrado responda a consideraciones de tipo deontológico.

1.2. Un servicio eclesial

Tomando como base el concepto universal de justicia, *suum cuique tribuere*, podemos preguntarnos: ¿qué es lo que se debe como *suum* dentro de la Iglesia? ¿Qué es aquello que un miembro de la Iglesia tiene derecho a exigir de la comunidad o de los demás miembros como derivado de su estatuto jurídico de fiel? La respuesta a estas preguntas depende directamente de la naturaleza de la Iglesia, Misterio/Sacramento, y del fin de la misma: la salvación de los hombres. En consecuencia, *lo suyo* de cada fiel cristiano será todo aquello que le pertenece como miembro de la comunidad eclesial y que le resultará necesario para alcanzar la meta de la salvación.

El derecho en la Iglesia, por tanto, sin renunciar a la juridicidad que le es propia, debe mostrar en todo lo que hace la impronta de la salvación de los hombres.

«El dinamismo eclesial actualiza la voluntad salvadora de Dios a través de la realidad societaria, institucional, visible, de la Iglesia, la cual no está separada de las realidades sobrenaturales a cuyo servicio se encuentra»²⁶⁹.

²⁶⁸ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación de los miembros del tribunal y los abogados en el desarrollo del proceso de nulidad*, en AA. VV., *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2013, 68-69.

²⁶⁹ F. RETAMAL, *Derecho y pastoral en la Iglesia*, en AA. VV., *La norma del derecho canónico. Actas del III Congreso Internacional de Derecho Canónico. Pamplona 10-15 de octubre de 1976*, vol. 2, Pamplona 1979, 263. Como señala Panizo: «... la pastoralidad del derecho canónico es una nota específicamente del mismo, que debe

Los abogados en la Iglesia no sólo prestan un servicio a la realización de la dimensión humana de la justicia, sino que, por ser servicio eclesial, se orientan al mismo fin salvífico de la Iglesia. Su papel en el proceso canónico no es el de intérprete, o mandatario o un mero representante; en la ley se califica como *munus*²⁷⁰ (cann. 1484 y 1490), *oficium* (cann. 1488 y 1489) y *ministerium* (can. 1481). Esta *misión* del abogado canónico no se reduce a una cooperación entre abogado y parte con el fin de lograr un objetivo sólo compartido por ellos, sino que incluye la consecución de los valores últimos del ordenamiento²⁷¹; de ahí la inseparabilidad de la verdad objetiva –que interesa al ordenamiento– y la verdad subjetiva del defendido, necesaria para aquella²⁷².

El abogado canónico, ordenando su trabajo a la búsqueda de la verdad y confiando que sólo en y desde ella se puede alcanzar la justicia, colabora con el juez para que éste llegue a una sentencia justa, necesaria para que la vida de los fieles se ordene a la salvación; de tal modo que al perseguir la «meta terrena» de que su cliente logre sus legítimas pretensiones, no pierde de vista que hay esa otra meta más trascendente.

Por el contrario, debemos lamentarnos de la existencia de casos, por desgracia no aislados, en los que el letrado, con el fin de conseguir a todo trance la nulidad, construye una historia tergiversando o amañando pruebas, a veces incluso

determinar una orientación de todo él hacia el misterio de la Iglesia y la salvación de los hombres: la justicia y el derecho estricto vienen exigidos en la Iglesia por el bien de las almas y la verdadera justicia canónica ha de merecer siempre el calificativo de pastoral» (S. PANIZO ORALLO, *Sentido pastoral de la justicia canónica. Reflexiones en torno al discurso del Papa a la Rota en 1990*: REDC 48 (1991) 173). Lo que no quiere decir que para que el derecho sea pastoral deba dejar de ser jurídico.

²⁷⁰ Cfr. L. MUSSELLI, *Il ministero degli avvocati tra difesa del cliente e fedeltà alla verità ed alla giustizia*, en AA.VV., *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Città del Vaticano 1997, 151-152.

²⁷¹ Cfr. S. VILLEGIANTE, *L'avvocato del foro ecclesiastico ed i poteri disciplinari del giudice nelle cause di nullità matrimoniale*: Monitor Ecclesiasticus 222 (1997) 554-555.

²⁷² Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Deontología forense canónica*, en *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. XIX, Salamanca 2009, 31-66; ———, *Misión y deontología del abogado en las causas canónicas de nulidad matrimonial*, en *VIII Simposio de derecho matrimonial y procesal canónico*, Granada 2013, 13-29.

a espaldas de la parte que, por la complejidad del asunto, ignora los métodos que sigue su abogado. Pues bien, éste debe ser consciente que quien se sirve de estos medios daña gravemente la justicia de la Iglesia y «es responsable directo de que la persona que ha obtenido la nulidad y celebrado nuevo matrimonio viva en situación contraria a la ley de Dios»²⁷³.

Como señala Bunge,

«la tarea de los patronos, ubicada en el contexto de la dimensión sacramental del derecho de la Iglesia y de su finalidad sobrenatural, podrá ser comprendida dentro de la finalidad que justifica la existencia misma de la Iglesia, la salvación de los hombres, clásicamente designada con la expresión *salus animarum* (can. 1752)»²⁷⁴.

2. Principios deontológicos del abogado canónico

2.1. La primacía de la verdad

2.1.1 *La verdad como principio de actuación de todo abogado, también en el ámbito civil*

Uno de los grandes anhelos del ser humano es la verdad, algo que —más allá del planteamientos relativistas— es al mismo tiempo un deseo y una posibilidad, una aspiración y una tendencia, la cual, a su vez, es anuncio de una capacitación hacia aquello a lo que se tiende y aspira. Es decir: si el hombre anhela la verdad, si tiende a ella, es que está capacitada para encontrarse con ella; no somos «pasión inútil», sino anhelo y capacitación de verdad. Todo ello está en las entrañas del cristianismo²⁷⁵: «Conoceréis la verdad y la verdad os hará libres» (Jn 14,6); así es, como indica Benedicto XVI, «nuestra fe se opone decididamente

²⁷³ C. M. MORÁN BUSTOS, *Deontologia degli operatori giuridici presso i tribunali ecclesiastici nelle cause di nullità*, en ed. FRANCESCHI, H. - ORTIZ, M. A., *La ricerca della verità sul matrimonio esposto il diritto a un proceso giusto e celere. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*: Subsidia Canonica 6 (Roma 2012) 330-331.

²⁷⁴ A. W. BUNGE, *Servidores de la verdad: la función pastoral de los patronos en los juicios de nulidad matrimonial*: Anuario Argentino de Derecho Canónico 13 (2006) 118.

²⁷⁵ Cfr. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 112.

al pesimismo que considera al hombre incapaz de la verdad (...). Este pesimismo ante la verdad es, estoy convencido, el fundamento de la crisis de occidente»²⁷⁶. Así es desde un punto de vista cultural, de ahí que sea clave luchar para que así sea también en el ámbito de la investigación-decisión judicial.

Pues bien, en el ámbito civil, los códigos deontológicos de la Abogacía mayoritariamente asumen como uno de los deberes de los abogados el de la veracidad en sus actuaciones judiciales²⁷⁷. La razón última de ello es que la misión del abogado no la podemos reducir a pleitear o defender a su cliente ante un tribunal. La mirada del abogado va –debe ir– más allá, viendo en el cliente la personificación de una causa justa. Dicho de otra manera, el abogado sirve a la

²⁷⁶ BENEDICTO XVI, *Homilía en el Santuario de Mariazell, Austria*, 8 de septiembre de 2007, en http://w2.vatican.va/content/benedict-xvi/es/homilies/2007/documents/hf_ben-xvi_hom_20070908_mariazell.html. (6.4.18).

²⁷⁷ El art. 11.1 del Código Deontológico de la Abogacía Española, establece: «Son obligaciones de los abogados para con los órganos jurisdiccionales: a) Actuar de buena fe, con probidad, lealtad y veracidad, en sus declaraciones o manifestaciones y con el respeto debido en todas sus intervenciones» (CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf) (6.4.18); y el Código Deontológico de la Abogacía Europea, dice en su art. 4.4: «El abogado no deberá nunca facilitar a sabiendas al Tribunal una información falsa o que pueda inducirle a error» (CÓDIGO DE DEONTOLOGÍA DE LOS ABOGADOS EUROPEOS, en <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigodeontologico.pdf>) (6.4.18). De la misma manera; este deber de veracidad en la tarea del abogado aparece en la mayoría de los decálogos referentes a esta profesión: dice el punto 10º del decálogo de Ossorio: «Busca siempre la justicia por el camino de la sinceridad y sin otras aras que las de tu saber» (A. OSSORIO, *El alma de la Toga*, Madrid 1922, 72); el 10º del decálogo de San Ivo: «Para hacer una buena defensa el abogado debe ser verídico, sincero y lógico» (cit. en: R. VIÑAS, *Ética y derecho de la abogacía y procuración*, Buenos Aires 1972, 104); el 5º decálogo de Torres Bas (1962): «No tergiverses los hechos o hagas declarar en el proceso a testigos falsos, que no solo se colocan en situación de ser acusados criminalmente, sino que con su actitud ofenden al decoro y la dignidad de la justicia» (cit. en: F. PADILLA, *Ética y cultura forense*, Córdoba 1962, 113); en el 2º del Decálogo de moral profesional general de Martínez Val, leemos: «Verdad. Como titulado con formación intelectual está ante todo el servicio de la verdad, mediante su estudio, investigación y su aplicación a la vida» (J. M. MARTÍNEZ VAL, *Ética de la Abogacía*, Barcelona 1996, 126); el 9º de Vigo: «No mientas: defiende con habilidad la causa sin falsear lo argumentado, dado que si en ello incurres contribuyes a la formación de un ambiente profesional inmoral y perjudicial» (L. R. VIGO, *Ética del abogado. Conducta procesal indebida*, Buenos Aires 1997, 143); el 2º de Pérez Serrano se refiere también a la «Veracidad ante los tribunales» (N. PÉREZ-SERRANO JÁUREGUI, *La formación ética en los profesionales del derecho*, en J. L. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ – A. HORTAL ALONSO (Coord.), *Ética de las profesiones jurídicas*, Madrid 2011, 140).

justicia. En cuanto tal, su principal misión es «dar luz y verdad»; en opinión del profesor Martínez Val, él es el verdadero «promotor de justicia»²⁷⁸, que no podrá verse realizada al margen de la verdad. En este sentido, las partes son libres de elegir el material objeto del examen del proceso, pero sin renunciar a la veracidad de lo elegido²⁷⁹; tal libertad no puede por ello ir tan lejos que permita el empleo del dolo o del fraude. «Aunque el proceso sea una lucha, persigue el derecho, y ha de ser leal y guiado por la verdad»²⁸⁰. El octavo mandamiento no se queda a la puerta de los bufetes de abogados, como si con ellos no fuera la cosa.

En ningún caso y por ninguna causa le es lícito a un abogado faltar a la verdad o emplear pruebas que sean falsas. El abogado en sus actuaciones debe atenerse a la verdad, tanto respecto al derecho aplicable al caso, como respecto a los hechos de los que se trata²⁸¹. No sería ético actuar usando mentiras, fraudes, cohechos, presión de testigos y otros procedimientos que no se ajustan a la moral²⁸². Como indica Picó i Junoy,

²⁷⁸ Cfr. J. M. MARTÍNEZ VAL, *Abogacía y abogados. Tipología profesional. Lógica y oratoria forense. Deontología jurídica*, Barcelona 1999, 114-115.

²⁷⁹ Cfr. K. GROSSMANN, *El deber de veracidad de las partes litigantes en los juicios civiles. Exposición de derecho comparado: Jurisprudencia Argentina 71* (Buenos Aires 1940), 19.

²⁸⁰ L. PRIETO CASTRO, *Ética procesal. Valoración de la conducta de las partes: Estudios y comentarios para la teoría y la práctica procesal civil 1* (Madrid 1950) 141.

²⁸¹ El profesor Vázquez Guerrero distingue entre la veracidad ante el derecho y la veracidad ante los hechos. Por lo que se refiere a la primera, el letrado debe apoyarse en una legislación existente, sin apoyarse en falsas doctrinas de autores a los que se añaden opiniones propias que interesan al caso, tergiversando intencionadamente el contenido. En cuanto a la veracidad de los hechos, conviene partir de la distinción entre verdad material o verdad «histórica» y verdad formal o procesal. La verdad material se corresponde con aquello que realmente pasó en un momento determinado del pasado; aunque hemos de reconocer que una reproducción exacta resultará, en no pocas ocasiones, una ardua tarea, sobre todo si es mucho el tiempo transcurrido. La verdad procesal, por otra parte, es lo que en el procedimiento ha sido alegado y probado y será sobre esta verdad sobre la que descansa la resolución judicial. Lo ideal es que ambas verdades sean coincidentes. (Cfr. F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, deontología y abogados. Cuestiones generales y situaciones concretas*, Barcelona 1997, 48-52)

²⁸² Cfr. V. M. PÉREZ VALERA, *Deontología jurídica. La ética en el ser y quehacer del abogado*, México 2002, 156-157.

«la defensa de una parte no puede basarse en el perjuicio del derecho de defensa de la otra, y en la inducción al error al órgano jurisdiccional, impidiendo o dificultando que pueda ofrecer una efectiva tutela de los intereses en conflicto»²⁸³.

Evidentemente, no sólo nos referimos a esa verdad que la escolástica ve como la «adequatio rei et intellecto», sino también a la verdad como «condición moral» del abogado, como un compromiso con su cliente; más aún, como un compromiso con la verdad-justicia. En función de ello, además de ser veraz, debe ser «agente» de verdad; es decir, entre sus obligaciones primeras está el potenciar que todos los que de su lado intervengan en juicio se ajusten a la verdad. Una verdad sin la cual no puede haber justicia, pues sólo se llegará a «lo justo» si antes hemos pasado por «lo verídico». Si se abdica de la búsqueda de la verdad también se renunciará, en última instancia, a hacer justicia²⁸⁴. El descubrimiento de la verdad es un presupuesto esencial de cualquier procedimiento, en la medida en que también lo es de la justicia²⁸⁵. Es ahí donde radica la importancia del mantenimiento de la verdad en todo momento, pero sobre todo en la práctica de la prueba, pues un hecho «probado» falso o falseado en juicio no puede dar como resultado una decisión justa. No se olvide la idea griega de verdad, la «alètheia», es decir, la «desvelación», que nos remite a un concepto de verdad que va más allá de la apariencia de las cosas, y que apunta a «lo que hay debajo» de las apariencias, lo que subyace, en definitiva, a la ontología. Por ello, hay que encontrar la verdad, quitar las apariencias, «correr el velo» que tapa lo verdadero;

²⁸³ J. PICÓ I JUNOY, *El abogado y su deber de decir verdad en el proceso civil*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ – F. MONTALVO JÄÄKELÄINEN (Dir.), *Retos de la abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 577. No opinan lo mismo otros autores, que consideran el proceso civil como una lucha regulada por el derecho, basada en la habilidad de cada una de las partes para hacer valer las alegaciones que le son favorables (Cfr. P. CALOGERO, *Probità, lealtà, veridicità nel processo civile*: Rivista di Diritto Processuale (1939) I, 129-153; P. CALAMANDREI, *Il processo como giucco*: Rivista di Diritto Processuale (1950) I, 23-51; G. SCARSELLI, *Lealtà e probità nel compimento degli atti processuali*: Rivista trimestrale di diritto e procedura civile 1 (1998) 112-116).

²⁸⁴ Cfr. C. PÉREZ DEL VALLE, *Teoría de la prueba y derecho penal*, Madrid 1999, 60.

²⁸⁵ Para Martí Mingarro, todo proceso judicial debe ser entendido como un «procedimiento de aproximación a la verdad» (Cfr. L. MARTÍ MINGARRO, *El abogado en la historia. Un defensor de la razón y de la civilización*, Madrid 2001, 24).

a ello sirve el proceso, y todo lo que en el mismo acontece, especialmente las pruebas. Se trata de una conquista para la que es necesario no sólo el esfuerzo, sino también el deseo y la pasión de quien busca.

2.1.2 En el ámbito canónico

Lo dicho anteriormente respecto de la actuación del abogado en el ámbito civil se predica con más propiedad e intensidad, si cabe, respecto de la actuación a que está llamado en el ámbito canónico, donde la tarea de todos los operadores jurídicos, también de los abogados, se orienta y converge con la que es la finalidad misma de la Iglesia, siempre al servicio de la verdad²⁸⁶, como expresión de la *salus animarum* (can. 1752).

El primer criterio que debe regir la dinámica de los procesos canónicos es la búsqueda de la verdad, lo que se traduce en el caso de los procesos de nulidad matrimonial en la protección de la indisolubilidad²⁸⁷. Este es el desafío irrenunciable para todos los operadores jurídicos²⁸⁸, y por tanto, también de los abogados canónicos. En este sentido, el hecho de que el abogado en una causa de nulidad matrimonial defienda los intereses legítimos de la parte —sea uno de los cónyuges o de ambos (art. 102 DC)—, no le permite ser falaz, ni buscar

²⁸⁶ Afirma el profesor Arroba: «sería demasiado simplista formular el problema de la Verdad en la Iglesia en una perspectiva meramente ética, como si todo se redujera a la obligación de decir la verdad y a la prohibición de decir falsedades, con las consabidas excepciones elaboradas en la historia para evitar otros daños que conlleva el conocimiento y la difusión de la verdad. En la comunidad cristiana, conocimiento y testimonio de la Verdad, más que valores éticos, son valores de alcance eclesiológico estructural: la Verdad es el contenido de la misión común y, por ello, también es el fundamento imprescindible de las relaciones entre los fieles. Sería paradójico que en un sistema comunitario fundado en la Verdad, un asunto tan delicado como la solución de conflictos no partiese de un procedimiento ideado desde la reconstrucción verdadera de los hechos o, peor aún, moldeado desde el prejuicio de la inclinación de los individuos a distorsionarlos, conformándose con el débil objetivo de disminuir los errores» (M. J. ARROBA CONDE, *Relación entre las pruebas y la comprobación de la verdad en el proceso canónico*: Anuario de derecho canónico 1 (2012), 16).

²⁸⁷ Cfr. PABLO VI, *Discurso a la Rota Romana*, de 30 de enero de 1975, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 357.

²⁸⁸ Cfr. PÍO XII, *Discurso a la Rota romana*, de 2 de octubre de 1944: AAS 36 (1944) 287.

«satisfacer» esos intereses de parte por encima de cualquier cosa, desde luego, no por encima de la verdad. Insistimos en ello: todos los que intervienen en un proceso de nulidad matrimonial, sin excepción, hacen causa común cooperando, cada uno desde su posición procesal²⁸⁹, en el objetivo común de la búsqueda de la verdad²⁹⁰. La posición del abogado es la posición de la parte, pero su actuación «parcial» debe ser subsidiaria de la verdad, que es tanto como decir que es «subsidiaria» de la justicia y de la caridad²⁹¹, don para todos los que participan en el proceso, también para los abogados, aunque esta verdad pudiera ser incómoda y exigente—incluso desfavorable— para la parte²⁹².

Ello tiene que ver mucho con el carácter declarativo de los procesos de nulidad:

«Los procesos de nulidad matrimonial son declarativos y tienen por fin pronunciarse sobre la *verdad* del matrimonio cuya validez se impugna. En las causas canónicas de nulidad matrimonial, la actuación tanto del abogado como del defensor del vínculo está orientada, en último extremo, al descubrimiento de la verdad objetiva, fin último del proceso y aspiración a la que debe tender la actuación de todos y cada uno de los participantes en el mismo, sean abogados, jueces, promotores de justicia o defensores del vínculo. En este sentido, puede decirse que abogados y defensores del vínculo actúan en última instancia, *pro rei veritate*, en cuanto que colaboran, desde su propio posicionamiento procesal, al logro del fin último del proceso, aunque dicha contribución al descubrimiento de la verdad la harán cada uno desde su propia y predefinida postura procesal: los abogados *pro parte*, el defensor del vínculo *pro vinculo*, y el promotor de justicia, caso de intervenir, *pro rei veritate* en sentido propio. En este sentido, la necesaria subordinación de la actuación del abogado (...) al fin último del proceso (*pro rei veritate*), implica la radical prohibición de actuar contra la verdad, falseando los

²⁸⁹ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 5 de febrero de 1987*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 418; cfr. ———, *Discurso a la Rota Romana de 2004*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 517.

²⁹⁰ S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales... o.c.*, 88.

²⁹¹ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 17 de febrero de 1979*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 379.

²⁹² Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 1994*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 459.

hechos, preparando pruebas, obstaculizando el conocimiento de la realidad de ese matrimonio, utilizando argumentaciones falaces, etcétera.»²⁹³

Esta idea está estrechamente relacionada con la llamada «concepción institucional del proceso»²⁹⁴. En efecto, frente a las nociones ya superadas sobre la naturaleza del proceso como contrato o cuasicontrato²⁹⁵, o frente a las consideraciones del proceso como relación jurídica²⁹⁶ o como situación jurídica, la concepción institucional, por una parte, mira al proceso como un instrumento al servicio de la verdad, y por otra, acentúa la obligación jurídica que todos tienen — cada uno según su configuración institucional²⁹⁷— de actuar en el proceso de acuerdo con la verdad²⁹⁸. Esta «concepción institucional» del proceso va de la mano de la comprensión del mismo como un instrumento al servicio de la verdad²⁹⁹, como un verdadero *ministerium veritatis* con la función primordial de

²⁹³ C. PEÑA GARCÍA, *Función del abogado en las causas canónica de nulidad matrimonial e importancia de su intervención en el proceso*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ –F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN (Dir.), *Retos de la Abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 1697.

²⁹⁴ Cfr. J. LLOBELL, *Il patrocinio forense e la «concezione istituzionale» del processo canonico*, en P.A. BONNET- C. GULLO (ed.), *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1994, 451. Llobell destaca cómo Pío XII articula su razonamiento en torno a la idea de «unidad de acción», caracterizada por la concurrencia de tres elementos: «un unico scopo, un comune indirizzo di tutti verso questo scopo unico, un obbligo giuridico-morale di prendere e di conservare un tale indirizzo» (AAS 36, 1944, 282); cfr. L. BOTEK, *Le esigenze morali per gli avvocati nella Chiesa in una visione istituzionale del processo canonico*, Roma 1996, 38-56.

²⁹⁵ Cfr. F. CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, vol. 1, Padova 1936, 51-58.

²⁹⁶ G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli 1928, 83-100; en el ámbito canónico, por ejemplo F. DELLA ROCCA, *Istituzioni di diritto processuale canonico*, Torino 1946; F. ROBERTI, *De processibus*, Roma 1941, vols. 1-2.

²⁹⁷ «Per “concezione istituzionale” intendiamo l’obbligo giuridico per tutti quanti intervengono nel processo canonico di agire secondo la verità; obbligo dal quale scaturiscono condotte —che saranno qualificabili come giuste o ingiuste— e che consente di esigere l’adempimento delle prime e di vietare le seconde, mediante le opportune sanzioni qualora sia provata la violazione de uno di tali doveri» (J. LLOBELL, *Il patrocinio forense e la «concezione istituzionale»... o.c.*, 451-452).

²⁹⁸ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Derecho a la verdad: diligencia y celeridad en el proceso matrimonial canónico*, en N. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS (ed.), *En la salud y en la enfermedad. Pastoral y derecho al servicio del matrimonio*, Madrid 2015, 170-171.

²⁹⁹ Planteándose la pregunta «¿al servicio de qué verdad?» P. Bianchi hace un interesante desarrollo de distintos conceptos de «verdad»: la verdad de los hechos, que nos lleva al hecho histórico —aunque con ciertos trazos de subjetivismo—; la verdad doctrinal, que tiene como base una visión integral de la persona y del matrimonio mismo;

averiguar la verdad³⁰⁰, algo que se constituye en una verdadera obligación que compromete e involucra a todos los operadores jurídicos, a todos los que intervienen en juicio. En este sentido, el servicio que prestan los letrados, al igual que todos los que intervienen en los procesos canónicos, se enmarca dentro de la misión de la Iglesia, cuya meta será siempre llevar a los hombres a la salvación que nos trae Jesucristo.

Este principio informador del obrar del letrado en el proceso de nulidad tiene múltiples manifestaciones, aunque el denominador común de ellas tendrá mucho que ver con el hecho de no esconder o deformar la verdad de los hechos, aunque no sólo: la relación con la verdad no se agota sólo en el dolo, en el deso- intento de ocultar la verdad de los hechos, sino en descubrir cuáles fueron realmente, más allá de la vivencia que la parte hizo de ellos, o de la interpretación que les dio, o de la capacidad que tiene —en función de la estructura de su personalidad— para reconocerlos tal cual fueron (o son). La verdad se puede disfrazar, pero no se puede cambiar. Declarar nulo un matrimonio que no lo es, nunca será un bien³⁰¹.

La verdad es:

«la teleología última del obrar procesal (...) y la ratio primera de los que de un modo u otro participan en el proceso, porque todos ellos están llamados a colaborar en el servicio de la verdad, subordinando a este fin sus legítimos intereses, que siempre tendrán un carácter subsidiario respecto a la actuación de la verdad y el derecho»³⁰².

Por ello, el derecho a la defensa judicial nunca puede ir más allá de lo que permiten la justicia y la verdad. Una verdad que no es una abstracción, sino unos hechos concretos que, al menos parcialmente, corresponderá a lo pretendido por una de las partes en el proceso y que, en cierto modo, frustrará los intereses defendidos por la otra parte; a pesar de ello, el hecho de haber dado con la verdad

la verdad jurídica, que se corresponde a la calificación jurídica de los hechos; una verdad, en definitiva, orientada a la salvación de las almas. (Cfr. P. BIANCHI, *Il servizio alla verità nel proceso matrimoniale: Ius canonicum* 57 (2017) 83-104).

³⁰⁰ Cfr. S. PANIZO ORALLO, *Sentido pastoral de la justicia canónica... o.c.*, 178.

³⁰¹ Cfr. A. W. BUNGE, *Servidores de la verdad... o.c.*, 100.

³⁰² C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación ... o.c.*, 26-27.

siempre será un bien en sí mismo, y también será un bien para ambas partes, también para la que «sufre» la verdad, pues ese «suyo» que se declara, esa justicia, tiene un valor ontológico en sí, más allá de la percepción o de la vivencia que de ello hagan las partes.

Que la verdad es un principio informador primordial del quehacer jurídico de los diversos agentes que participan en el proceso de nulidad, y en cuanto tal también de los letrados es algo que ha sido proclamado de modo unánime por el magisterio de los Romanos Pontífices.

2.1.3 La verdad en el proceso según el magisterio de los papas

Advertía Pío XII sobre el peligro de considerar el proceso judicial, sobre todo en las causas matrimoniales, como una especie de carrera en la que cada uno de los contendientes tuviera una meta distinta y en la que la victoria de uno supusiera la derrota del contrario. En el proceso judicial de declaración de nulidad matrimonial el juez no crea un hecho, sino que constata una realidad existente, de ahí la naturaleza declarativa (no constitutiva) de estos procesos. Precisamente por ello, el abogado no debe actuar como si su argumentación tuviera la capacidad creadora de un hecho, sino que ha de ser consciente de que su aportación contribuye a que el juez constate la verdad de los hechos objetivos³⁰³. El proceso, decía el Papa, tiende a indagar, hacer manifiesta y hacer valer legalmente la

³⁰³ «Questa nelle cause matrimoniali non può paragonarsi ad una gara o ad una giostra, ove i due contendenti non hanno un comune scopo finale, ma ognuno persegue il suo scopo particolare e assoluto, senza riguardo, anzi in opposizione a quello del suo antagonista, vale a dire sconfiggere l'avversario e riportare la vittoria. In tal caso il vincitore con la sua lotta coronata da successo crea il fatto oggettivo, che per il giudice del combattimento o della gara è motivo determinante nel conferimento del premio, poiché per lui è legge: Al vincitore il premio. Tutt'altrimenti accade nella contesa giuridica di un processo matrimoniale. Qui non si tratta di creare un fatto con la eloquenza e la dialettica, ma di mettere in evidenza e far valere un fatto già esistente. Il summenzionato principio cerca di scindere l'attività dell'avvocato dal servizio della verità oggettiva, e vorrebbe in qualche modo attribuire all'abile argomentazione una forza creatrice del diritto, come l'ha il vittorioso combattimento in una gara. La stessa considerazione dell'incondizionato obbligo verso la verità vale anche nel caso del semplice procedimento informativo in seguito alla domanda per scioglimento del vincolo». (Pío XII, *Discurso a la Rota Romana de 2 de octubre de 1944*: AAS 36 (1944) 287).

verdad³⁰⁴, algo que involucra a todos los que trabajan en los tribunales: jueces, defensor del vínculo, promotor de la justicia y abogados.

También Juan XXIII hablaba del quehacer jurídico como un verdadero «*ministerium veritatis*»³⁰⁵, que tiende primeramente a la salvación del alma de aquel que se acerca a los tribunales eclesiásticos. Por ello, refiriéndose ya en concreto a los abogados, Pablo VI pedía en su discurso de 1965 que evitaran el daño que supone para sus asistidos el hecho de iniciar una causa sin fundamento; frente a ello, Pablo VI hablaba del «valor (coraggio) de la verdad»³⁰⁶ que se requiere para el servicio de la justicia, *coraggio* que debe ser una especie de presupuesto de todos los que actúan en el proceso, también de los letrados. Años más tarde, en su alocución de 1978, hablaba de la búsqueda de la «verdad objetiva», necesaria para la recta administración de la justicia³⁰⁷.

Por su parte, Juan Pablo II, en su primer discurso de 1979, recogiendo palabras de Pablo VI, indicaba que la función judicial de la Iglesia está al servicio de la verdad y de la caridad para la edificación del Cuerpo de Cristo³⁰⁸. Hasta qué punto este principio es clave en los procesos de nulidad, que para Juan Pablo II la verdad —en una expresión ya clásica—, desde el comienzo hasta la sentencia, debe ser siempre «fundamento, madre y ley de la justicia»³⁰⁹. En el discurso de 1981 volvía a insistir:

«A llegar al conocimiento de la verdad objetiva, o sea, la existencia del vínculo matrimonial contraído válidamente o su inexistencia, contribuyen la atención a los problemas de la persona e igualmente la atención a las leyes que subyacen por

³⁰⁴ Cfr. *Ibidem*.

³⁰⁵ JUAN XXIII, *Discurso a la Rota Romana de 13 de diciembre de 1961*: AAS 53 (1961) 819.

³⁰⁶ cfr. PABLO VI, *Discurso a la Rota Romana de 11 de enero de 1965*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 304.

³⁰⁷ Cfr. PABLO VI, *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 1978*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 372.

³⁰⁸ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 17 de febrero de 1979*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 380.

³⁰⁹ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 4 de febrero de 1980*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 383.

derecho natural divino o positivo de la Iglesia en la celebración válida del matrimonio y en la perduración del matrimonio»³¹⁰.

En este sentido, los abogados prestarán un mejor servicio a sus clientes

«en la medida en que se esfuercen por mantenerse dentro de la verdad, del amor a la Iglesia y del amor a Dios. Así, pues, vuestra misión es ante todo un servicio del amor»³¹¹.

(...) «Su actividad debe estar al servicio de la Iglesia; y por tanto ha de ser considerada casi como un ministerio eclesial. Debe ser un servicio al amor, que requiere entrega y caridad, sobre todo en favor de los más necesitados y de los más pobres.»³¹².

Toda la alocución de Juan Pablo II en 1994 la dedica a hablar de la estrecha relación que existe entre verdad y justicia³¹³, una justicia que no se puede doblegar al servicio de intereses individuales o de aspectos pastorales sin fundamentarse en la verdad³¹⁴. Lo que ha de guiar siempre a quienes prestan su servicio en los tribunales de la Iglesia es

«el supremo criterio de la búsqueda de la verdad, sin pensar que la exactitud de las soluciones va unida a la mera conservación de aspectos humanos contingentes ni al deseo frívolo de novedad, que no está en armonía con la verdad»³¹⁵.

De acuerdo con ello, se puede colegir que los caminos que se apartan de la verdad y la justicia son caminos que se apartan de Dios. Quien busca la verdad no puede ser condescendiente con el error, amparándose en una mal entendida *compasión* por ciertas personas que lo están pasando mal, por ejemplo, en su

³¹⁰ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 24 de enero de 1981*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 392.

³¹¹ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 1982*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 396.

³¹² *Ibidem*, 399.

³¹³ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 1994*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 457-460.

³¹⁴ Cfr. *Ibidem*. 458.

³¹⁵ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 17 de enero de 1998*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 480.

relación matrimonial. Son los esposos los primeros que deben comprender que «sólo en la búsqueda leal de la verdad se encuentra su verdadero bien»³¹⁶.

Esta verdadera compasión por las personas que se acercan a los tribunales eclesiásticos debe pasar, según el papa Juan Pablo II, por cuidar la dimensión moral de los agentes que intervienen en los tribunales eclesiásticos, «sobre todo en lo que atañe al deber de adecuarse a la verdad sobre el matrimonio»³¹⁷. Habla el papa de intentos de alcanzar la nulidad del matrimonio basándose en falsedades, y enumera algunos instrumentos de los que dispone el código para proteger la verdad; elogia, por otro lado, la conciencia de esos fieles que, guiados rectamente por su conciencia, no se dejan engañar y, a pesar de estar implicados en una crisis matrimonial, sólo están dispuestos a resolverla «siguiendo la senda de la verdad»³¹⁸. La deontología del juez, algo que es igualmente predicable del abogado canónico, «tiene su criterio inspirador en el amor a la verdad»³¹⁹.

Las mismas ideas aparecen también en el magisterio del Papa Benedicto XVI, de hecho, en sus dos primeros discursos a la Rota Romana³²⁰, hablaba sobre la posibilidad de alcanzar la verdad sobre la esencia del matrimonio y sobre la realidad de cada caso particular que llega a los tribunales eclesiásticos. «El amor a la verdad»³²¹ es el punto de encuentro entre el derecho y la pastoral. No podemos renunciar ni huir de aquella verdad que se acerca a la verdad de lo que la persona es. El papa alerta de un peligro: la posibilidad de contaminación de la caridad pastoral por actitudes de complacencia con respecto a las personas. No hay mejor manera de practicar la caridad pastoral en nuestros tribunales que amar la verdad y

³¹⁶ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 2002*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 506.

³¹⁷ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 2005*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 519.

³¹⁸ *Ibidem.* 520.

³¹⁹ *Ibidem.*

³²⁰ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 523-526; ———, *Discurso a la Rota romana de 27 de enero de 2007*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 527-531.

³²¹ BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 524.

trabajar por conseguirla. El proceso debe llevar a todos los que intervienen en juicio a la búsqueda de la verdad sobre la existencia o no del vínculo matrimonial, dentro de la verdad objetiva sobre el matrimonio proclamada claramente por Jesucristo. Un matiz muy importante que aporta el Papa Benedicto XVI es vincular la verdad de cada proceso concreto con la verdad de la vida de los cónyuges, y con la verdad del entero pueblo de Dios. Para Benedicto XVI, que denunció la «dictadura del relativismo»,

«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»³²²

(...) «no es una verdad abstracta, separada del bien de las personas. Es una verdad que se integra en el itinerario humano y cristiano de todo fiel (...)»³²³.

De este modo, en cada proceso concreto se encuentran el derecho, la caridad y la pastoral, pues

«tanto la justicia como la caridad postulan el amor a la verdad y comportan esencialmente la búsqueda de la verdad. En particular, la caridad hace la referencia a la verdad aún más exigente. “Defender la verdad, proponerla con humildad y convicción y testimoniarla en la vida son, por tanto, formas exigentes e insustituibles de caridad. Esta, de hecho, *se complace en la verdad* (1Cor 13,6) (Enc. *Caritas in veritate*, n. 1). “Solo en la verdad resplandece la caridad y puede ser vivida automáticamente (...) Sin verdad, la caridad deriva hacia el sentimentalismo. El amor se convierte en una cáscara vacía que llenar arbitrariamente. Es el fatal riesgo del amor en una cultura sin verdad. Este cae presa de las emociones y de las opiniones contingentes de los sujetos, una palabra abusada y distorsionada, hasta significar lo contrario” (*Ibid.*, n.3)»³²⁴.

³²² *Ibidem*.

³²³ *Ibidem* 526.

³²⁴ BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 2010*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 546.

Lo que está en juego no son los intereses de las partes, sino la verdad del matrimonio³²⁵ y de la propia persona. Verdad, justicia y caridad son inseparables; tanto es así que la verdad nos aleja de la tentación de contraponer la justicia a la caridad³²⁶.

Otro matiz muy interesante que aporta Benedicto XVI es el de vincular la administración de justicia en los procesos de nulidad con el anuncio de la verdad sobre el matrimonio y la familia. En efecto, la Iglesia —comenta el Papa— nunca ha dejado de anunciar y defender la verdad y la belleza del matrimonio, y esto es algo que está llamado a hacer también mediante la actividad judicial eclesialística³²⁷.

En esta misma línea se sitúa también el magisterio del Papa Francisco. De hecho, en su discurso de 22 de enero de 2016 empleaba la terminología de «tribunales de familia» o «tribunales de la verdad del vínculo sagrado», para referirse a los tribunales eclesialísticos:

«El ministerio del Tribunal Apostólico de la Rota Romana ha sido desde siempre una ayuda al Sucesor de Pedro, para que la Iglesia, inescindiblemente unida a la familia, siga proclamando el designio de Dios Creador y Redentor sobre la sacralidad y belleza de la institución familiar. Una misión siempre actual y que adquiere mayor relevancia en nuestro tiempo. Junto a la definición de la Rota Romana como *Tribunal de la familia*, quisiera resaltar otra prerrogativa, y es que

³²⁵ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 22 de enero de 1996*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 467-471; cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 27 de enero de 2007*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 527-531.

³²⁶ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 22 de enero de 2011*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 547-552.

³²⁷ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 27 de enero de 2007*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 527-531. Desde hace más de 70 años, en opinión de A. Gullo, el magisterio pontificio se ha referido a tres principios deontológicos fundamentales: 1. La necesaria búsqueda de la justicia; 2. la necesidad de adoptar medios justos en esta búsqueda; 3. el deber de ayudar profesionalmente a los indigentes. (cfr. A. GULLO, *Principi deontologici riguardanti gli avvocati*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 177).

también es el *Tribunal de la verdad del vínculo sagrado*. Y estos dos aspectos son complementarios»³²⁸.

En este mismo discurso se intuye lo que para el papa Francisco puede ser la *clave* de la acción de los tribunales:

«La Iglesia, en efecto, puede mostrar el indefectible amor misericordioso de Dios por las familias, en particular a las heridas por el pecado y por las pruebas de la vida, y, al mismo tiempo, proclamar la irrenunciable verdad del matrimonio según el designio de Dios. Este servicio está confiado en primer lugar al Papa y a los obispos. En el camino sinodal sobre el tema de la familia, que el Señor nos ha concedido realizar en los dos últimos años, hemos podido realizar, en espíritu y estilo de efectiva colegialidad, un profundo discernimiento sapiencial, gracias al cual la Iglesia ha indicado al mundo —entre otras cosas— que no puede haber confusión entre la familia querida por Dios y cualquier otro tipo de unión. Con esa misma actitud espiritual y pastoral, vuestra actividad, tanto al juzgar como al contribuir a la formación permanente, asiste y promueve el *opus veritatis*. Cuando la Iglesia, a través de vuestro servicio, se propone declarar la verdad sobre el matrimonio en el caso concreto, para el bien de los fieles, al mismo tiempo tiene siempre presente que quienes, por libre elección o por infelices circunstancias de la vida, viven en un estado objetivo de error, siguen siendo objeto del amor misericordioso de Cristo y por lo tanto de la misma Iglesia»³²⁹.

Partiendo de estas consideraciones se comprende muy bien que el Papa Francisco haya colocado la búsqueda de la verdad, junto con la protección del vínculo conyugal, como criterio-principio rector que anima la reforma en el *Mitis Iudex*³³⁰. Así aparece ya en el *Proemio* de la norma:

«con el transcurrir de los siglos, la Iglesia, en materia matrimonial, adquiriendo conciencia más clara de las palabras de Cristo, ha comprendido y expuesto más

³²⁸ FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana de 22 de enero de 2016*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/497-discurso-del-santo-padre-francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2016.html> (13.4.18).

³²⁹ *Ibidem*.

³³⁰ Otra cosa, en opinión de algunos autores, es si la reforma del proceso de nulidad del *Mitis Iudex* con sus novedades —supresión de la doble conforme, modificación de los títulos de competencia o la introducción del proceso breve...- contribuirá a un mejor anuncio y mayor protección de la verdad del matrimonio y de su indisolubilidad. (Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio: Ius Canonicum* 56 (2016) 22-23; cfr. G. BONI, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte terza)*, en www.statoechiese.it, 21-53 y 70-82).

profundamente la doctrina sobre la indisolubilidad de vínculo del matrimonio, ha elaborado el sistema de la nulidad del consentimiento matrimonial y ha disciplinado más adecuadamente el proceso judicial sobre dicha materia, todo ello de acuerdo con la verdad de fe profesada (...) Consciente de ello, establecí que se iniciara la reforma de los procesos de nulidad del matrimonio (...) salvando siempre el principio de la indisolubilidad del vínculo matrimonial»³³¹.

Esta es la razón de fondo por la que se ha querido vincular las causas de nulidad matrimonial a la potestad judicial y no a la administrativa. Termina el proemio del *motu proprio*:

«He hecho esto, por tanto, siguiendo las huellas de mis predecesores, que han querido que las causas de nulidad del matrimonio fueran tratadas por la vía judicial, y no por la administrativa, no porque lo imponga la naturaleza del asunto, sino porque lo exige la necesidad de tutelar al máximo la verdad del sagrado vínculo: y esto es exactamente asegurado con las garantías del orden judicial»³³².

Efectivamente, el primer criterio que debe marcar el «deber ser» del abogado canónico es, sin duda, la primacía de la verdad³³³. Así, toda deontología jurídica, y por ende la del abogado, tiene que ver ineludiblemente con la necesidad de ajustarse a la verdad objetiva, ello desde el inicio del proceso —más aún, desde sus primeros contactos con su futuro cliente— y hasta el fin del mismo. Con este «buen y verdadero obrar», el abogado sirve a su cliente, a la parte, y sirve también a todo el Pueblo de Dios. Lo que está en juego no es solo «perder» o «ganar», sino algo más sublime: está en juego el bien de las almas; por lo cual la primera y principal obligación del abogado, con respecto al principio deontológico que nos ocupa, será confrontar su caso con una visión correcta del matrimonio y del papel de la familia en la vida y misión de la Iglesia.

En conclusión, la verdad no está solo en lo que se dice o se intenta probar, sino que es la virtud que debe impregnar toda la actuación profesional del

³³¹ FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «motu proprio» Mitis Iudex Dominus Iesus. Sobre la reforma del proceso canónico para las causas de declaración de nulidad del matrimonio*: en: https://w2.vatican.va/content/francesco/es/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20150815_mitis-iudex-dominus-iesus.html. (13.4.18).

³³² *Ibidem*.

³³³ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación... o.c.*, 26.

abogado, de principio a fin. No olvidamos, por otra parte, que los abogados, como todos los que forman parte del tribunal o colaboran con él, deben prestar juramento de que cumplirán recta y fielmente su tarea, lo que implica un serio compromiso de fidelidad al ordenamiento canónico³³⁴. Por causa grave, que deberá quedar reflejada en el decreto, el juez puede rechazar al procurador y al abogado, bien de oficio, bien a petición de parte –se refiere a la parte contraria, pues la propia parte puede remover a su abogado sin intervención del juez-. Podemos considerar como causa grave, por ejemplo, la mala fama o haber usado cualquier artimaña con el fin de engañar al tribunal³³⁵.

Sin duda, la verdad es el principal criterio deontológico del abogado y de cualquier operador jurídico; una verdad que, en causas como las matrimoniales, sobrepasa el ámbito exclusivamente procesal buscando su raíz en la verdad del matrimonio mismo, verdad que «pierde relevancia existencial en un contexto cultural marcado por el relativismo y el positivismo jurídico, que consideran el matrimonio como una mera formalización social de los vínculos afectivos»³³⁶. Acercarse a la verdad procesal significará al mismo tiempo acercarse a la verdad de la persona³³⁷, de todas las realidades que le afectan y a la verdad misma del matrimonio.

³³⁴ Cf. can. 1454; art. 35 §1 DC.. A este respecto cfr. también J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi»... o.c.*, 192; ———, *I patroni stabili ed diritti-doveri degli avvocati: Ius Ecclesiae* 13 (2001) 88-89.

³³⁵ Cfr. can. 1487; DC. art. 109.

³³⁶ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana de 2007*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 527-528. Discurso que concluía: «vosotros, queridos prelados auditores, estáis comprometidos en un frente en el que la responsabilidad con respecto a la verdad se aprecia de modo especial en nuestro tiempo. Permaneciendo fieles a vuestro cometido, haced que vuestra acción se inserte armoniosamente en un redescubrimiento global de la belleza de la "verdad sobre el matrimonio" —la verdad del "principio"—, que Jesús nos enseñó plenamente y que el Espíritu Santo nos recuerda continuamente en el hoy de la Iglesia» (*Ibidem*, 531).

³³⁷ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 526.

2.2. La «verdadera pericia»

El can. 1483 (art. 105 § 1 DC) exige que el abogado sea «doctor o, al menos, verdaderamente perito en derecho canónico». No se trata de una apreciación discrecional, sino de «una exigencia que se concreta y verifica, en un caso, en el doctorado, en el segundo caso, en otro grado académico u otro género de acreditación que garantice la verdadera pericia»³³⁸.

El requisito del doctorado es preferencial y preceptivo («*debet esse*»); pero tal requisito queda mitigado a continuación y el legislador se conforma con que sea verdaderamente perito (se entiende en derecho canónico). A la claridad y concreción de la primera exigencia, que puede acreditarse con un título académico que avalaría la cualificación para el ejercicio de abogado en los tribunales eclesiásticos, le sigue la genérica expresión «*vere peritus*», que, en opinión de algún autor, corre el peligro de convertirse en un auténtico «coladero»³³⁹:

«...al abogado no se le exige, por derecho universal (aunque podría exigirlo el derecho particular) ningún título académico, ya que de no ser doctor basta que sea, al menos, *verdaderamente perito*, lo cual se puede adquirir sin estudios académicos, y ésta sola pericia, sin necesidad de títulos académicos, es la que se exigía en derecho canónico antes del Código de 1917»³⁴⁰

³³⁸ J. L. MÉNDEZ RAYÓN, *El «vere peritus» del canon 1483. Problemática inherente a la cualificación del abogado en el fuero canónico*: Apollonaris 71 (1998) 108.

³³⁹ Cfr. J. L. MÉNDEZ RAYÓN, *El «vere peritus» del canon 1483... o.c.*, 102.

³⁴⁰ J. L. ACEBAL LUJÁN, *Abogados, procuradores y patronos ante los tribunales eclesiásticos españoles*, en AZNAR GIL, F. R., (ed.), *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 10: *Estudios matrimoniales en recuerdo de Mons. Miguel Aisa Goñi (1935-1991)*, Publicaciones Universidad Pontificia, Salamanca 1992, 579. En ese mismo sentido escribe Ochoa, aunque aquilatando más las cosas: «En rigor, por tanto, no es absolutamente necesario grado alguno académico, siendo suficiente la pericia de facto en derecho canónico, aunque el derecho particular constitutivo del oficio estable del tribunal podría exigir muy racionalmente y en modo absoluto el título académico de doctor o, al menos, de licenciado en derecho canónico. Digo y repito “al menos”, porque en realidad, si queremos dar un sentido de seriedad y de responsabilidad a las instituciones jurídico-procesales, el derecho particular debería imponer, en forma absoluta, la necesidad del doctorado en derecho canónico para el abogado público, que, dada la función y oficio que desempeña ante el tribunal y ante el

Esta exigencia se traduce, desde el lado del fiel que acude a los tribunales, en un derecho a gozar de la asistencia de un abogado técnicamente capacitado que defienda con competencia sus intereses; y desde el lado de la Iglesia, significa la obligación de poner todos los medios a su alcance para garantizar el cumplimiento de lo establecido en la norma en lo que se refiere a la preparación técnica de los abogados (cfr. art. 101 §1 DC). Todo ello contribuirá en beneficio de la justicia que se imparta en sus tribunales.

Son muchas las cualidades que se pueden pedir al abogado canónico desde el ámbito deontológico; pero de poco o nada servirían si no posee los conocimientos técnicos y científicos necesarios para llevar a cabo su tarea. Un trabajo bien hecho es la base de toda deontología³⁴¹. La primera obligación del abogado es saber, de ahí que el profesor Luna afirme categóricamente que «quien sin la ciencia debida se atreve a ejercer la profesión, peca»³⁴².

Los abogados –y así lo podríamos decir de cualquiera de los ministros del tribunal- tienen el deber de prepararse

«para asumir y mantener con decoro el propio servicio: el estudio, la actualización y la dedicación cualificada. Su violación constituye el supuesto de impericia, que recae directamente sobre el profesional, sin olvidar deberes previos del obispo, al que corresponde confiar los cargos y admitir al trabajo forense sólo a quien está capacitado, así como preparar personal para las

pueblo de Dios, necesita de la ciencia canónica más incluso que el mismo juez». (J. OCHOA, *La figura canónica del procurador y abogado público*, en GOROCHOLEWSKI, Z. –CÁRCEL ORTÍ, V. (dir.), *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabbatani*, Città del Vaticano 1984, 265).

³⁴¹ Aunque referidas a los jueces eclesiásticos, las palabras de Grocholewski son perfectamente extrapolables al resto de servicios que se prestan en torno al juicio eclesiástico, entre ellos el de la abogacía: «... la giustizia esercitata male dai tribunali aumenta el rischio di non essere a servizio della verità; non contribuisce alla pace, all'ordine pubblico e alla comunione; dimostra mancanza di rispetto verso la persona umano-cristiana ed i suoi diritti fondamentali; mancanza di carità verso gli oppressi, aumentando le amarezze e gli scandali; è segno di deficiente servizio pastorale, specialmente in un settore tanto importante come è quello matrimoniale; inoltre, rivela mancanza di rispetto per la legge divina e per la realtà sacramentale» (Z. GROCHOLEWSKI, *Problemi attuali dell'attività giudiziaria della Chiesa nelle cause matrimoniali: Apolinaris* 56 (1983) 151).

³⁴² A. DE LUNA, *Moral profesional del abogado... o.c.*, 251.

actividades técnicas y para la pastoral judicial (...) No basta referirse a las normas que regulan la actividad procesal, cuya violación tiene ya efectos y remedios endoprocesales. Pero hay que referirse a esas normas cuando, por la gravedad de la violación o por la reincidencia, su incumplimiento, más que impericia, denota negligencia que daña a los demás sujetos de la relación procesal. En ella entran los supuestos de disfuncionalidad que no puedan ser excusados por la existencia de una causa *justa, grave o gravísima*»³⁴³.

Recordemos, por tanto, que la condición de «peritos en derecho canónico» es el nivel mínimo de una exigencia que en su nivel más alto apunta al título del doctorado.

El can. 1673 §4, al hablar de los requisitos de formación de los asesores de un juez único, aún rebaja más el criterio fijado para los abogados, pues habla de «expertos en ciencias jurídicas o humanas». Aunque no se mencione expresamente resulta obvia la conveniencia de que tales asesores posean conocimientos canónicos –cuenten o no con titulación académica– para ejercer su misión de manera competente. En este sentido, afirma C. Peña:

«La propia naturaleza del cargo de asesor y de las causas a juzgar exige que la designación de expertos en ciencias jurídicas no canónicas y en ciencias humanas sea siempre algo excepcional, justificado por la ausencia de canonistas en la diócesis, y obligará en cualquier caso a estas personas a adquirir una específica formación canónica, que el Obispo deberá promover y organizar»³⁴⁴.

Aunque no se refiera directamente a los abogados, es aplicable a ellos la solicitud que muestra el art. 35 §2 DC de tal modo que adquieran «... cada día un conocimiento más profundo del derecho matrimonial y procesal». Se trata, también, de la formación «continua y presente» de la que habla el art. 8 § 1 RP en el M. P. *Mitis Iudex*: «En las diócesis que no tienen un tribunal propio, el Obispo debe preocuparse de formar cuanto antes, mediante cursos de formación

³⁴³ M. J. ARROBA CONDE, *Misión y deontología del abogado en las causas canónicas de nulidad matrimonial*, en S. SÁNCHEZ MALDONADO (ed.), *VIII Simposio de Derecho Matrimonial y Procesal Canónico. Provincia Eclesiástica de Granada, 26 a 28 de septiembre de 2013*, Granada 2013, 18.

³⁴⁴ C. PEÑA GARCÍA, *La reforma de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: el motu proprio «mitis iudex dominus iesus»*: Estudios Eclesiásticos 90 (2015) 645.

permanente y continua, promovidos por las diócesis o sus agrupaciones y por la Sede Apostólica en comunión de objetivos, personas que puedan prestar su trabajo en el tribunal que ha de constituirse para las causas de nulidad».

Estamos, pues, ante un principio que podemos denominar de «alcance universal»³⁴⁵, ya que en él pueden confluír todas las valoraciones éticas que se hagan de la actividad profesional. El concepto *ciencia*, se refiere «al ejercicio, efectivo o potencial, de la profesión, según las reglas técnicas, doctrinas científicas y experiencias e investigaciones que se refieren al aspecto técnico de la prestación profesional»³⁴⁶.

Un buen abogado, además, como cualquier profesional, tiene el deber moral de mantener su formación, al menos, mientras dure su trayectoria profesional. Quien abandona su formación, en gran parte, está abandonando su profesión, pues, si quiere asistir a su cliente como él se merece y lo espera, no puede ignorar la evolución legislativa, doctrinal y jurisprudencial, ya que ello causaría graves daños a su defendido y al prestigio de la profesión de la abogacía³⁴⁷. El art. 35 §2 DC indica que (los operadores jurídicos canónicos) adquieran «... cada día un conocimiento más profundo del derecho matrimonial y procesal»; y el art. 8 § 1 RP en el M. P. *Mitis Iudex*: «En las diócesis que no tienen un tribunal propio, el Obispo debe preocuparse de formar cuanto antes, mediante cursos de formación permanente y continua».

En este sentido, el primero de los mandamientos de la abogacía de Eduardo J. Couture dice: «Estudia; el derecho se transforma constantemente. Si no sigues sus pasos serás cada día un poco menos abogado»³⁴⁸. La obligación deontológica de estar en condiciones para desempeñar el trabajo con la mayor

³⁴⁵ J. GABALDÓN, *Reflexiones sobre ética judicial*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. 2, 784.

³⁴⁶ C. LEGA, *Deontología de la profesión de abogado*, Madrid 1976, 69.

³⁴⁷ Desde el ámbito civil, puede decirse que la fluidez de las situaciones sociales lleva a una proliferación de disposiciones legales que es difícil conocer. De ahí el esfuerzo constante por mantenerse al día en el conocimiento de las mismas.

³⁴⁸ E. J. COUTURE, *Los Mandamientos del abogado*, Buenos Aires 1990, 363.

perfección técnica posible, lleva consigo el deseo de mejorar cada día y no estancarse en lo que ya se sabe, como si la licenciatura o el doctorado significara estar en posesión de todo el saber científico y técnico posible. Siempre hay que estar alerta frente al gran peligro de la desidia o el abandono en la tarea de la formación³⁴⁹.

Tales exigencias deontológicas las vemos recogidas en el preámbulo del código deontológico de la abogacía española cuando dice:

«El abogado debe tener siempre presente la alta función que la sociedad le confía, que supone nada menos que la defensa efectiva de los derechos individuales y colectivos cuyo reconocimiento y respeto constituye la espina dorsal del propio Estado de Derecho. Por ello solo puede encargarse de un asunto cuando esté capacitado para asesorarlo y defenderlo de una forma real y efectiva, y ello le obliga a adecuar e incrementar constantemente sus conocimientos jurídicos, y a solicitar el auxilio de los compañeros expertos, cuando lo precise»³⁵⁰.

Para ello es necesario que el abogado esté adornado, entre otras, de la virtud de la humildad³⁵¹, que le llevará a reconocer que siempre se puede aprender más y que, en determinados momentos, debe echar mano de otros compañeros más capacitados que él para ese caso concreto. Humildad que le llevará incluso a no aceptar la dirección letrada de aquellas causas que escapen de sus conocimientos. Dice el art. 13.8 del código deontológico antes mencionado: «El

³⁴⁹ Cfr. A. APARISI MIRALLES, *Ética y deontología para juristas*, Pamplona 2008, 208.

³⁵⁰ CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf (12.04.17).

³⁵¹ Martínez Val, en un capítulo dedicado a la moral del abogado, termina invocando a la humildad, dice: «Sí, a la humildad, virtud moral que nos da el sentido del límite, perfectamente compatible, sin embargo, con todos los atrevimientos dialécticos. Sea el abogado modesto, en consideración al vasto campo que abarca con su actividad, demasiado grande para las fuerzas de una persona, séalo por respeto a la Justicia que impetra y a los tribunales que la dictan, y por gratitud a tantas generaciones de legisladores y juristas que, al paso de los siglos, han ido labrando la difícil materia con que él trabaja. Es el Derecho una obra social, totalmente colectiva e internacional, de pueblos y de milenios, y en su inmensidad el abogado tiene toda la grandeza de su conciencia pura y vigilante, pero también toda la poquedad de sus personales recursos» (J. M. MARTÍNEZ VAL, *Abogacía y abogados. Tipología profesional. Lógica y oratoria forense. Deontología jurídica*, Barcelona 1999, 270).

abogado no aceptará ningún asunto si no se considera o no debiera considerarse competente para dirigirlo. Al menos que colabore con un abogado que lo sea»³⁵².

Recoge Molierac la respuesta de Paillet (1796-1875) cuando le preguntaron cómo debía ser un abogado para ser cabal:

«Dad a un hombre todas las dotes del espíritu, dadle todas las del carácter, haced que todo lo haya visto, todo lo haya aprendido y retenido todo; que haya trabajado durante treinta años de su vida, que sea un literato, un crítico, un moralista; que tenga la experiencia de un viejo y la infalible memoria de un niño y tal vez con esto formaréis un abogado completo»³⁵³.

Tan extenso programa no se consigue sólo en la Universidad; nadie cree, a estas alturas, que la obtención de un título universitario acredite la posesión de todo el saber de la disciplina; y el que así lo crea cerrará la puerta a otros muchos saberes. Sin duda, hay enseñanzas y aprendizajes que sólo pueden recibirse de la vida y del ejercicio constante de la profesión. En el caso concreto de la abogacía, el buen abogado no solo conoce el derecho puro y sabe ejercitar el derecho práctico; también, y sobre todo, debe aplicar y entender el *derecho vivo*³⁵⁴. Su ciencia no es una colección de principios abstractos y desencarnados, sino que son aplicables a conflictos que tienen personas concretas con nombres y apellidos, de ahí la vocación humanista, que no debe faltar en todo abogado³⁵⁵.

La poca o mala preparación del abogado que interviene en un tribunal eclesiástico es un perjuicio para todos³⁵⁶: en primer lugar para el fiel, que corre el peligro de verse en manos inexpertas e incluso oportunistas; ensegundo lugar, para quienes verdaderamente son peritos, por el agravio comparativo que pueden

³⁵² CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, *o.c.*, art. 13.8.

³⁵³ J. MOLIERAC, *Iniciación a la abogacía*, México 1990, 5.

³⁵⁴ J. M. MARTÍNEZ VAL, *Abogacía y abogados... o.c.*, 57.

³⁵⁵ Cfr. F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, deontología y abogados...o.c.*, 58.

³⁵⁶ A propósito de la idoneidad de las personas que trabajan en los tribunales eclesiásticos y de la prioridad o exclusividad de su trabajo, el profesor Arroba Conde habla de «el más que dudoso interés de los responsables de algunas iglesias locales en poner remedio y garantizar una pastoral judicial cualificada, destinando a ello personas con dedicación prioritaria» (Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Relación entre las pruebas y la comprobación de la verdad en el proceso canónico: Anuario de derecho canónico* 1 (2012), 13).

sufrir por culpa de aquellos que, sin ser peritos en la materia, se presentan como si lo fueran; y finalmente, para la misma Iglesia, que es quien deberá estimar o desestimar las reivindicaciones de los fieles asistidos por abogados poco competentes.

La preparación técnica de los abogados canónicos, que proporcione una buena capacitación profesional, será siempre la mejor arma para luchar contra cualquier negligencia. Pero no podemos olvidar la importancia de velar, desde nuestros tribunales eclesiásticos, para que el abogado defienda los intereses encomendados con todo empeño y dedicación como una exigencia ética de la que debe responder disciplinariamente en caso de incumplimiento.

Por esta razón y con el fin de evitar todos los daños colaterales que puede llevar consigo las deficiencias técnicas del abogado que intervenga en nuestros tribunales, harán bien los obispos diocesanos de exigir a través de la normativa particular de sus tribunales la aprobación que tal pericia se acredite documentalmente³⁵⁷: bien con título de doctor o licenciado en derecho canónico; una aprobación que no necesitarán aquellos que hayan obtenido el título de abogado rotal; en España, por ejemplo, los abogados rotales —tras cursar el Estudio Rotal que organiza la Rota de la Nunciatura— pueden actuar en cualquiera de los tribunales de España; en todo caso, «el obispo moderador puede prohibirles por causa grave el ejercicio del patrocinio en su tribunal; en tal caso cabe recurso a la Signatura Apostólica» (art. 105 §2 DC). Concretamente, una de

³⁵⁷ La profesora Peña García pone de manifiesto la necesidad de garantizar la adecuada formación canónica de los abogados y cómo en España, a pesar de las numerosas causas de nulidad matrimonial y de las posibilidades de formación canónica existentes en nuestro país, hay dificultades en la mayoría de las diócesis para garantizar una adecuada formación canónica de los letrados que pretenden patrocinar causas de nulidad matrimonial. Los tribunales deben garantizar que los abogados de su elenco, además de poseer los demás requisitos exigidos por el derecho, sean verdaderamente peritos en derecho canónico. Se trata de una grave responsabilidad del obispo y del vicario judicial. En este sentido, señala la profesora Peña, la importancia de que tribunales se doten de reglamentos en los que se contemplen los requisitos que deben reunir los abogados que intervengan en su sede, tanto los de carácter estable como los que lo hagan *ad casum*. (Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El 'ius postulandi' ... o.c.*, 105-107).

las razones por las que el obispo puede prohibir el ejercicio del patrocinio a un abogado es por impericia (cfr. art. 111 §2 DC).

Que el fiel pueda elegir a su abogado de entre un elenco de profesionales con las exigencias que pide la norma canónica³⁵⁸, no implica el éxito de sus pretensiones en juicio, pero es garantía de que se trabajará con todos los medios y conocimientos requeridos para alcanzar lo justo en ese caso concreto y, de manera particular, la pretensión de su defendido. Cooperará de modo muy positivo en la administración de la justicia eclesial y contribuirá desde su función a lograr el fin último de toda acción jurisdiccional en la iglesia: la salvación de las almas.

En conclusión, estimo que es necesario, con el fin de cumplir lo establecido en la norma, establecer un «control», que puede hacerse en la aprobación por parte del obispo, con el fin de garantizar que tal persona reúne las condiciones necesarias para cumplir con profesionalidad y competencia su cometido³⁵⁹. El simple hecho de que alguien esté en posesión del título de abogado civil no puede servir de acreditación para intervenir en los tribunales eclesiásticos, si ello no va acompañado de otras garantías que sean prueba de su verdadera pericia en derecho canónico. Autorizar la intervención de un abogado en el tribunal eclesiástico basándose, por ejemplo, en la presunción de que los licenciados en derecho civil tienen verdadera pericia en derecho matrimonial

³⁵⁸ Estas personas deben ser bien seleccionadas, con la preparación técnica oportuna, con buena formación jurídica, con cualidades humanas y sensibilidad pastoral, lo que contribuirá en que el proceso aparezca como una verdadera actuación pastoral de la Iglesia. Sobre la importancia de proveer adecuadamente estos oficios por parte del obispo, cfr. cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Le proposte di snellimento dei processi matrimoniali nel recente Sinodo*, en L. SABBARESE (ed.), *Sistema matrimoniale in Synodo*, Roma 2015, 77-85. Decía Juan Pablo II a la Rota Romana: «los obispos están llamados a comprometerse personalmente para garantizar la idoneidad de los miembros de los tribunales, tanto diocesanos como interdiocesanos, de los cuales son moderadores» (JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 2005*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 520). En esta misma línea se sitúa el n. 244 de la Exhortación Apostólica *Amoris laetitia*: «Esto implica —se refiere a la aplicación de la reforma por parte de los obispos— la preparación de un número suficiente de personal, integrado por clérigos y laicos, que se dedique de modo prioritario a este servicio eclesial».

³⁵⁹ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación... o.c.*, 55-56.

canónico no deja de ser una presunción gratuita y absurda³⁶⁰, habida cuenta que el plan de estudios actual de derecho civil no comprende un estudio profundo de la disciplina canónica.

2.3. Actuar en conciencia

No podemos hablar de deontología sin hablar del ámbito de la conciencia. Efectivamente, la actividad del abogado canónico no puede conformarse con estar técnicamente bien ejecutada; de ahí la necesidad de obrar no sólo según ciencia, sino también en conciencia y según ella³⁶¹; de permitir que resuene la voz de la conciencia y actuar secundándola³⁶².

Decía Pío XII:

« La conciencia es como el núcleo más íntimo y secreto del hombre. Es en ella donde se refugia con sus facultades espirituales, en soledad absoluta: solo consigo mismo, o mejor, solo con Dios —de cuya voz es un eco la conciencia— y consigo mismo. Allí se determina él por el bien o por el mal; allí escoge él entre el camino de la victoria o el de la derrota. Aunque lo quisiera alguna vez, el hombre no lograría quitársela de encima; con ella, ora apruebe o desaprobe, recorrerá todo el camino de la vida, y con ella también, como verdadero e incorruptible testigo, se presentará ante el juicio de Dios»³⁶³.

³⁶⁰ J. L. MÉNDEZ RAYÓN, *El «vere peritus» del canon 1483... o.c.*, 103.

³⁶¹ Es conocida la frase de Ossorio: «La rectitud de la conciencia es mil veces más importante que el tesoro de los conocimientos; primero, es ser bueno; luego, ser firme; después, ser prudente; la ilustración viene en cuarto lugar; la pericia, en el último. Por vasta y bien cimentada que resulte la preparación científica... tan sólo si ello va unido a una personalidad moral adecuada, puede pensarse en ciertas garantías de acierto» (A. OSSORIO, *El alma de...o.c.*, 20).

³⁶² En lo más hondo de su interior, el ser humano es capaz de advertir «la existencia de una ley que él no se dicta a sí mismo, pero a la cual debe obedecer, y cuya voz resuena, cuando es necesario, en los oídos de su corazón, en cuya obediencia consiste la dignidad humana y por la cual será juzgado personalmente» (CONCILIO VATICANO II, *Const. Gaudium et spes*, n. 16).

³⁶³ PÍO XII, *Radiomensaje del 23 marzo de 1952*, en https://w2.vatican.va/content/pius-xii/es/speeches/1952/documents/hf_p-xii_spe_19520323_la-culla.html. (3.5.18).

Y Pablo VI:

«En los abogados también la conciencia moral ha de ser la orientación constante y normativa de su actividad, llamada a expresiones superiores y a mayores peligros: en efecto, su obligación moral, profesional es la búsqueda de la verdad, no el juego de la verdad»³⁶⁴.

Y años más tarde:

«La conciencia tiene necesidad de formarse. La pedagogía de la conciencia es necesaria, como es necesario para todo el hombre el ir desarrollándose interiormente, ya que realiza su vida en un marco exterior por demás complejo y exigente. La conciencia no es la única voz que puede guiar la actividad humana; su voz se hace más clara y más fuerte cuando a ésta se une la de la ley y la de la legítima autoridad. La voz de la conciencia no es siempre infalible ni objetivamente suprema. Y esto es especialmente verdad en el campo de la acción sobrenatural, en el que la razón no puede por sí misma interpretar el camino del bien y debe acudir a la fe para dictar al hombre la norma de la justicia querida por Dios mediante la Revelación. ‘El hombre justo –dice san Pablo- vive de la fe’ (Gal. 3,11). Para avanzar rectamente cuando se camina de noche, esto es, si se avanza en el misterio de la vida cristiana, no bastan los ojos, es necesaria la lámpara, se necesita la luz. Y esta ‘luz de Cristo’ no deforma, no mortifica, no contradice la luz de nuestra conciencia, sino que le añade claridad y la capacita para el seguimiento de Cristo en el recto sendero de nuestro peregrinar hacia la visión eterna»³⁶⁵.

Ya en su último discurso a la Rota, pronunciado el 28 de enero de 1978, Pablo VI hablará de una conciencia que lleva a quienes trabajan en nuestros tribunales a «hacerse cargo, con lucidez, de las responsabilidades que con tanta frecuencia afectan profundamente a la esfera personal y conyugal»³⁶⁶.

También Juan Pablo II, al final de su pontificado, aputará con esperanza a aquellos fieles «cuya conciencia no se deja engañar»³⁶⁷ y entienden que la

³⁶⁴ PABLO VI, *Discurso a la Rota Romana de 12 de diciembre de 1963*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, o.c., 301.

³⁶⁵ PABLO VI, *Discurso en la audiencia general de 13 de febrero de 1969*: *Ecclesia* 1429 (1969) 250.

³⁶⁶ PABLO VI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 1978*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 372.

³⁶⁷ cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero de 2005*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, o.c., 520.

solución de las crisis conyugales sólo se resuelve «siguiendo la senda de la verdad»³⁶⁸

Benedicto XVI, en su discurso de 2010 a la Rota, afirmaba que los operadores del derecho en nuestros tribunales eclesiásticos deben caracterizarse por su virtud humana y cristiana, más concretamente de la prudencia, la justicia y la fortaleza³⁶⁹.

Más recientemente, en el discurso a la Rota Romana de 2018, el papa Francisco ha dicho a los jueces, siendo extrapolable perfectamente a todos los que colaboran en los tribunales eclesiásticos, que su ministerio es «un ministerio de la paz de las conciencias y pide ser ejercitada en toda conciencia»³⁷⁰.

¿A qué nos estamos refiriendo al hablar de conciencia? Hay quien, desvinculando la conciencia de los principios éticos previos, apela a ella como principio último de moralidad y fuente de la propia moral autónoma, lo que conduce a la desaparición de la ética profesional, pues habría tantas «éticas profesionales» como conciencias. Si la conciencia fuera en verdad la fuente última de la moralidad, todo lo que se hace «en conciencia» sería moral, y es evidente que no es así: la propia experiencia nos dice que hay acciones que se realizan según la conciencia personal que son gravemente inmorales. En efecto, una conciencia que se basa en la simple opinión subjetiva sobre la moralidad del acto, nunca será garantía de acierto.

No es que despreciemos el juicio de la conciencia, de hecho entendemos que se debe actuar de acuerdo a ella³⁷¹; no obstante, esto no significa que seamos nosotros quienes nos damos los principios morales, ya que la norma de moralidad de la conciencia tiene como referencia la ley eterna, la ley natural, la ley divino-

³⁶⁸ *Ibidem.*

³⁶⁹ cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero de 2010*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, o.c., 545.

³⁷⁰ FRANCISCO, *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero de 2018*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/528-discurso-del-santo-padre-francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2018.html>. (20.4.18).

³⁷¹ Cfr. J. FINNIS, *Ley natural y derechos naturales*, Buenos Aires 2000, 144.

positiva y la ley humana justa³⁷²: una conciencia que se fundamenta en el discernimiento de la bondad o maldad del acto que hemos hecho o vamos a realizar en base a los primeros principios de la ley natural³⁷³; que juzga de acuerdo con unos criterios anteriores a ella; intérprete de una norma interior y superior no creada por sí misma, sino que ha descubierto.

Escribía Ossorio:

«Hacer justicia o pedirla –cuando se procede de buena fe, es lo mismo- constituye la obra más íntima, más espiritual, más inefable del hombre. En otros oficios humanos actúan el alma y la física, el alma y la economía, el alma y la botánica, el alma y la fisiología; es decir, un elemento psicológico del profesional y otro elemento material y externo. En la abogacía actúa el alma sola, porque cuanto se hace es obra de la conciencia y nada más que de ella (...) La abogacía no se cimienta en la lucidez del ingenio, sino en la rectitud de la conciencia»³⁷⁴.

Una conciencia que no es puro voluntarismo, como afirma Lega, pues el abogado:

«no sólo quiere actuar como sabe que puede actuar, sino que actúa de un determinado modo que ha escogido de antemano conformándose a un imperativo ético, que tiene en cuenta el interés del cliente y el interés general (...) Por lo que respecta a la profesión forense y habida cuenta de su función social así como de los valores individuales y colectivos que comporta, no es aventurado decir que la misma exige la posesión de una conciencia profesional muy afinada (...) A pesar de todo lo que de vago y elástico pueda tener el concepto deontológico de conciencia, la referencia al mismo tiene una evidente finalidad ético-social y pone de manifiesto la necesidad de los comportamientos inspirados en la ética profesional, referidos a un imperativo de moral universal»³⁷⁵.

El abogado canónico, antes de aceptar una causa, hará un juicio no sólo sobre la legalidad de lo que va a hacer, sino también sobre la moralidad, siguiendo el dictamen de su recta conciencia³⁷⁶. Le será de gran utilidad, con el fin de

³⁷² Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica*, Pamplona 1999, 42.

³⁷³ Cfr. A. RODRÍGUEZ LUÑO, *Ética*, Pamplona 1986, 99.

³⁷⁴ A. OSSORIO, *El alma de...o.c.*, 28,46.

³⁷⁵ C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 70-72.

³⁷⁶ No siempre lo legal es lo justo; para tales casos, conviene aplicar el 4º de los mandamientos del abogado de Couture: «Lucha: Tu deber es luchar por el derecho, pero el día que encuentres en conflicto el derecho con la justicia, lucha por la justicia» (E. J. COUTURE, *Los mandamientos del abogado*, o.c., 62).

«afinar» su conciencia profesional, aplicar a sus acciones las denominadas tradicionalmente «fuentes de moralidad»: el objeto de la acción, las circunstancias y la intención del agente³⁷⁷.

El *objeto de la acción* es el contenido de una decisión del sujeto que hace referencia a una cosa o evento, y no la simple cosa o evento. En este caso no importa la acción en sí, sino el acto de voluntad de quien la ejecuta. En lo que a la acción se refiere, su bondad o maldad está en la decisión de la voluntad. Para valorar la licitud moral de la acción conviene hacerse estas preguntas y otras similares a ellas: ¿cuál es la razón inmediata por la que decido realizar esta o aquella acción?; ¿por qué promuevo este incidente o me opongo a él?; ¿cuál es el bien –real o aparente- al que tienden cada una de mis acciones en el juicio?; en definitiva, ¿cuál es su finalidad intrínseca de todo lo que hago a lo largo del proceso?

Las *circunstancias* son todos esos factores que, de diversas maneras, afectan de manera gradual al objeto de la acción. Entre ellas destacamos³⁷⁸: a/ La calidad del agente: la responsabilidad moral del abogado está en relación directa con el cargo que desempeña; b/ la relación del agente con el afectado: cuanto más estrecha relación se dé entre el abogado y su defendido, mayor será la responsabilidad moral del abogado sobre la acción que haya traído un perjuicio a su cliente; c/ la cantidad o importancia del objeto: en el caso, por ejemplo, de que un abogado oculta información a su cliente, la responsabilidad moral dependerá de la importancia de aquello que oculte y de las consecuencias que pueda traer; d/ lugar donde se lleva a cabo la acción: no tendrá la misma calificación moral el acto realizado en privado que el que se realiza en público; la misma acción cambia de ser realizada, por ejemplo, en el despacho del abogado o en la sede del tribunal; e/ los medios empleados para la acción: todo lo que de bueno pueda tener conseguir información de un caso, puede convertirse en reprobable solo por los

³⁷⁷ Tomamos como base de esta reflexión, aplicándolo al ámbito del abogado canónico, lo recogido por A. APARISI MIRALLES, *Ética y deontología para juristas... o.c.*, 219-224.

³⁷⁸ Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Ética empresarial*, Madrid 1999, 33.

métodos usados para obtenerla; f/ cómo se ha realizado el acto: si éste ha estado precedido de una planificación, habrá más responsabilidad que si ha sido fortuito. Pensemos, por ejemplo, en la preparación de testigos por parte de los abogados, llegando al extremo de indicar las respuestas que se deben dar ante determinadas preguntas; g/ cuándo se ha llevado a cabo la acción: siendo grave cualquier tipo de negligencia en el abogado, dependiendo del momento procesal en que ésta tenga lugar será más o menos grave, pues perjudicará más o menos los intereses de su defendido.

Por último, la *intención del agente* se refiere al fin subjetivo en virtud del cual se realiza un acto³⁷⁹; es decir, las razones últimas que llevan al sujeto a obrar de esa determinada manera. El buen fin, aunque disminuya la gravedad de las acciones incorrectas, nunca las justificará ni las convertirá en lícitas. El buen fin de conseguir una prueba crucial para el conocimiento de la causa, no justificará los métodos ilícitos para conseguirla; el legítimo fin de conseguir que el cliente pague las costas debidas al abogado, nunca legitimará el retraso en la entrega de la sentencia como medio de presión.

He aquí el ideal de la ética profesional del abogado canónico –y de toda ética profesional-: actuar en conciencia y a conciencia. Mas no entendamos este *ideal* como algo inalcanzable o utópico, pues resultan incontables los casos de actuaciones éticas de abogados basadas en las constantes morales de la existencia humana. Tales actuaciones no son consecuencia de una «espontaneidad ética»³⁸⁰,

³⁷⁹ Cfr. A. RODRÍGUEZ LUÑO, *Ética general*, Pamplona 2004, 189.

³⁸⁰ «Si uno fuera por inclinación generoso, abierto, equitativo y constante en su amor al bien humano, o si fuera el caso que el propio medio ambiente hubiera optado por *mores* razonables, entonces uno sería capaz de formular, sin solemnidades, galimatías, razonamiento abstracto, ni casuística, los juicios prácticos particulares (i.e. los juicios de conciencia) que la razón exige. Si uno no es tan afortunado en cuanto a sus inclinaciones o a su educación, entonces su conciencia lo engañará a menos que uno luche por ser razonable y esté dotado de una inteligencia pertinaz, alerta ante las formas del bien humano y todavía no desviada por los sofismas que la inteligencia genera tan fácilmente para racionalizar los excesos, el oportunismo y el amor propio» (J. FINNIS, *Ley natural y derechos naturales*, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires 2000, 154).

sino de una conciencia formada y educada³⁸¹, cuya base encontrará el abogado a través de dos medios, fundamentalmente: en primer lugar, siendo sincero consigo mismo y basando sus actuaciones en la rectitud, lejos de escrúpulos infundados y de toda clase de hipocresía; y, en segundo lugar, adquiriendo la ciencia ética de su profesión, que implicará, para cualquier abogado, conocer la ley natural y los códigos deontológicos; y, en los casos de abogados que intervienen en los tribunales eclesiásticos, donde en la mayoría de los casos está en juego un bien público, conocer la ley divina positiva y los mandamientos de la Iglesia³⁸².

2.4. Lealtad profesional

Toda relación profesional necesita de la estabilidad que ofrecen la cooperación, la lealtad³⁸³, la fraternidad, el mutuo entendimiento. La lealtad como principio deontológico del abogado canónico tiene que ver con la manera que el profesional articula sus relaciones con las personas a las que va destinado su trabajo, con los demás profesionales de su ramo³⁸⁴ y con el resto de personas con las que se relaciona por motivo de su trabajo³⁸⁵. Además, todos los que

³⁸¹ Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica...o.c.*, 48-49.

³⁸² Cfr. R. GARCÍA DE HARO, *La conciencia moral*, Madrid 1978, 169.

³⁸³ Dice Eduardo J. Couture en su sexto mandamiento del abogado: «Sé leal. Leal para con tu cliente, al que no debes abandonar hasta que comprendas que es indigno de ti. Leal para con el adversario, aun cuando él sea desleal contigo. Leal para con el juez, que ignora los hechos y debe confiar en lo que tú dices, y que, en cuanto al derecho, alguna que otra vez, debe confiar en el que tú le invocas» (E. J. COUTURE, *Los mandamientos del abogado... o.c.*, 62).

³⁸⁴ Martínez Val habla del compañerismo entre abogados; el compañero no es la parte adversa. La lealtad lleva al respeto por las confidencialidades entre abogados, no haciendo uso de ellas en juicio; a la solidaridad, incompatible con la competencia desleal que entra en una competencia de honorarios. (Cfr. J. M. MARTÍNEZ VAL, *Abogacía y abogados... o.c.*, 167-171). R. del Rosal, habla de las obligaciones deontológicas entre los abogados como consecuencia del principio de colegialidad y menciona su obligación de ser verdaderos colegas y compañeros; debiéndose mutuo respeto. Pero señala, al mismo tiempo, los límites a tales normas: el corporativismo, como límite institucional; la prevaricación como límite funcional y el totalitarismo como límite personal (Cfr. R. DEL ROSAL, *Normas deontológicas de la abogacía española. Una doctrina construida a partir del ejercicio de la competencia disciplinaria*, Madrid 2002, 139-151).

³⁸⁵ Para Lega, el principio de lealtad «se refiere a todos los comportamientos que el abogado suele tener en sus relaciones intersubjetivas y que tienen cierto nexo con el ejercicio de la profesión, en armonía con el sentimiento de autorresponsabilidad que resulta del deber de mantener la palabra dada, de obrar abiertamente, sin tortuosidades o

intervienen en el proceso, también los abogados, deben actuar como «guardianes» del sistema de legalidad vigente³⁸⁶; no en vano está obligado a prestar juramento de fidelidad (can. 1454).

2.4.1 Lealtad a la tarea

Por lo que se refiere al trabajo del abogado en los tribunales eclesiásticos, podemos decir que la lealtad profesional es un principio deontológico clave, que llevará al abogado a actuar de buena fe, con transparencia y veracidad, con respeto y corrección hacia todos: miembros del tribunal, colegas, clientes...; siendo persona educada y de buenos modales; manteniendo la palabra dada, cumpliendo las promesas, no saltándose las «reglas del juego»³⁸⁷.

La profesora Aparisi analiza este principio deontológico desde distintos ámbitos³⁸⁸; nosotros nos detendremos concretamente en lo que respecta a la relación del abogado con los órganos jurisdiccionales, como en lo que se refiere a su proceder en relación con el cliente³⁸⁹, analizándolo desde la perspectiva del abogado canónico³⁹⁰.

Para ser verdaderamente leal al cliente, antes hay que serlo con la verdad, la justicia y la propia conciencia. En el proceso canónico de nulidad matrimonial, la lealtad con la parte es también lealtad al otro cónyuge. Ello pasa por colocarse también en el lugar de éste, ver la realidad desde su perspectiva, sin descalificarla a priori, y reconocer los límites de la versión subjetiva de los hechos. Ciertamente

equivocos, honestamente y respetando las reglas del juego» (C. LEGA, *Deontología de la profesión...o.c.*, 155-156).

³⁸⁶ Cfr. C. DE DIEGO-LORA, *Independencia y dependencia judiciales en el nuevo Código: Ius canonicum* 28 (1988), 356.

³⁸⁷ Cfr. A. APARISI MIRALLES, *Ética y deontología... o.c.*, 322-323.

³⁸⁸ Cfr. *Ibidem*, 328-337.

³⁸⁹ La relación abogado cliente se asienta en principios de honradez, probidad, rectitud, lealtad, veracidad... (cfr. D. ESCUREDO HOGAN, *El Encargo formal, su formalización*: en AA.VV., *Deontología y práctica de la Abogacía del siglo XXI*, Pamplona 2008, 47).

³⁹⁰ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Deontologia degli operatori giuridici presso i tribunali ecclesiastici nelle cause di nullità*, en FRANCESCHI, H. - ORTIZ, M. A. (ed.), *La ricerca della verità sul matrimonio esposto il diritto a un processo giusto e celere. Temi di diritto matrimoniali e processuale canonico*: *Subsidia Canonica* 6 (Roma 2012) 336-338.

que el deber de lealtad le obliga al abogado a no actuar contra los intereses de su cliente, pero debe saber también que su función no se limita a aducir sus argumentos unilateralmente y de manera apodíctica, sino usar la dialéctica según lo permiten las leyes procesales. El hecho de preparar bien la prueba implica que su asistido colabore tanto con su letrado como con el de la parte contraria, sin poner obstáculos a la prueba³⁹¹.

La lealtad profesional implica fidelidad³⁹², veracidad³⁹³, transparencia³⁹⁴ y confianza³⁹⁵ en las relaciones profesionales. El abogado canónico tiene la

³⁹¹ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial y la preparación de la causa en el motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, en M. E. OLMOS ORTEGA (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del Papa Francisco*, Madrid 2016, 82. Continúa diciendo el autor: «... no es contrario a la deontología profesional que el abogado del demandante anuncie al demandado la intención de su asistido de introducir la causa, le informe lealmente del sentido del proceso y de sus derechos, entre los que se encuentra dirigirse a un letrado y, en la medida en que comparta los objetivos, le solicite datos útiles para integrar la demanda. (...) lo avalaba el art. 102 de la *Dignitas Connubii* que, aun sin mencionarlo, permite el litisconsorcio activo o la asistencia letrada de ambas partes por un mismo abogado. Lo refuerza aún más el *MIDI* permitiendo un proceso judicial más breve si se diera la primera condición» (*Ibidem*).

³⁹² De la Torre Díaz enumera las siguientes conductas que atentan contra la fidelidad al cliente: «a/ la falta de comunicación a tiempo de las conclusiones o la presentación a última hora de un nuevo documento no comunicado al adversario; b/ revelar el secreto profesional; c/ los acuerdos con la parte contraria; d/ la negativa a prestar al cliente la información debida; e/ interposición de actos de apelación con fines de aplazamiento o el inicio de causas sin fundamento» (F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología jurídica*, Madrid 2000, 298). Pueden verse algunas consideraciones sobre el deber de fidelidad del abogado en: C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 183-185.

³⁹³ No se puede ser leal desde la mentira o desde la ocultación de la verdad. Ser leal implica decir la verdad. La lealtad está íntimamente unida a la veracidad. (Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología... o.c.*, 298)

³⁹⁴ Se trata de una transparencia que lleva a un conocimiento mutuo. El cliente debe ser transparente al letrado y viceversa. Cuanto más íntimamente conozca el abogado el trasfondo de la situación que va a defender o sobre la que va a aconsejar, mejor realizará su tarea. Pero el abogado también debe darse a conocer tal cual es, de manera que el cliente pueda sentirse seguro. No hace bien el abogado que exige del cliente una «fe ciega», porque piensa que está dispensado de dar explicaciones a su cliente a quien considera –falsamente– «ignorante» en la materia. (Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica... o.c.*, 132).

³⁹⁵ «Ser abogado debe consistir en ofrecer confianza a todos, a cualquiera. Frente a la picaresca forense, donde la sátira literaria ha metido tantas veces el escalpelo, hay que reivindicar para la abogacía esta cualidad en grado máximo. La sociedad respetará al abogado si por sus cualidades personales se hace digno de que se confíe en él. El crédito profesional viene después, en segundo término. Bien mirado, así tiene que ser porque el

obligación deontológica de tutelar los derechos de la parte (art. 104 §1 DC); toda su actividad procesal tiende a ayudar a su cliente y a proteger sus intereses³⁹⁶. Pero tal lealtad no es absoluta, puesto que encuentra sus límites en la defensa de la verdad y en la búsqueda y realización de la justicia³⁹⁷.

En el caso, por ejemplo, de que el abogado asista a ambas partes, tanto en el proceso ordinario como en el más breve, la lealtad profesional le obliga a someterse a la verdad de los hechos; de tal modo que si los cónyuges, al actuar como litisconsortes, tienen versiones distintas de los hechos, el abogado respete la verdad de cada uno de ellos y no caiga en la tentación de «fabricar» una historia conjunta³⁹⁸.

En el ámbito canónico no está regulada cuál debe ser la actitud del abogado en el caso de que, siendo compartido por ambos cónyuges (cfr. art. 102 DC), uno de ellos revoque unilateralmente el mandato que le dio. Quizás podría

abogado no tiene en sus manos ningún arma, aunque sirve a la justicia, virtud armada. Es un hombre sin el poder del juez y sin los medios, de coacción directa, de la policía. Su superioridad se basa en la autoridad moral y personal» (J. M. MARTÍNEZ VAL, *Abogacía y abogados... o.c.*, 120).

³⁹⁶ Unos intereses que se protegerán mejor cuanto más capacitado esté el letrado. De donde deducimos la relación estrecha entre el principio deontológico de lealtad y el de «ciencia». La lealtad y fidelidad al cliente llevan consigo una defensa de sus intereses desde la competencia profesional. Tal lealtad y fidelidad pueden llevar al abogado, llegado el caso, a renunciar a la dirección de la causa si es que no se ve suficientemente preparado o a buscar el asesoramiento de algún compañero experto. Todo ello desde la más absoluta transparencia hacia su cliente, pues ella también es una manifestación de fidelidad y lealtad.

³⁹⁷ Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica... o.c.*, 163.

³⁹⁸ A este respecto, dice el profesor Morán: «in assoluto non mi convince la possibile presenza delle parti, nel processo brevior, durante la deposizione dell'altra parte o dei testimoni, in quanto ciò potrebbe creare più problemi di quanti ne risolve: una cosa è l'accordo sul chiedere la nullità e perfino essere concordi sui motivi della stessa, altra è essere presenti durante l'esposizione di dettagli biografici del soggetto. . . La presenza di entrambe le parti, a mio modo di vedere, può influire sulla veridicità di quanto esposto dai testimoni e su loro stessi, per questo pare conveniente che l'istruttore metta mano alla possibilità offerta alla fine dell'art. 18 §1 di "procedere diversamente". Ad ogni modo, non bisogna dimenticare che si tratta di una disposizione che contraddice non solo quanto disposto dal nuovo can. 1677 §2 per il processo ordinario, ma anche quanto stabilito dal can. 1559 per i processi in generale » (C. M. MORÁN BUSTOS, *Criteri organizzativi dei tribunali e criteri d'azione degli operatori giuridici dopo la promulgación del M. P. Mitis Iudex*, en H. FRANCESCHI – M. A. ORTIZ (ed.), *Ius et matrimonium II. Temi processuali e sostanziali alla luce del M. P. Mitis Iudex*: Subsidia Canonica 21 (Roma 2017) 155).

servir como criterio de actuación lo establecido en el art. 13 §4 del código deontológico de la abogacía española, que dice que en «caso de conflicto de intereses entre dos clientes del mismo abogado, deberá renunciar a la defensa de ambos, salvo la autorización expresa de los dos para intervenir en defensa de uno de ellos»³⁹⁹; y también lo que dice el art. 13 §6: «el abogado deberá, asimismo, abstenerse de ocuparse de los asuntos de un conjunto de clientes afectados por una misma situación cuando surja un conflicto de intereses entre ellos, exista riesgo de violación de secreto profesional, o pueda estar afectada su libertad e independencia»⁴⁰⁰; o quizás podría plantearse hasta qué punto no podría seguir defendiendo a una de las partes, sobre todo cuando se está en la fase inicial del patrocinio.

2.4.2. *Lealtad a la ley canónica*

La lealtad, como criterio deontológico del abogado, implica también fidelidad a la ley canónica⁴⁰¹, haciendo que el caso concreto se adecúe al supuesto normativo. Leemos en el can. 1454: «Todos los que forman parte del tribunal o colaboran con él han de prestar juramento de que cumplirán recta y fielmente su tarea».

Podríamos aplicar a los abogados lo que el magisterio pontificio ha destacado en diversas ocasiones a propósito del deber de fidelidad a la ley canónica. En 1976 Pablo VI hablaba de la fidelidad a la ley como antídoto frente al permisivismo que se había instalado en muchos ámbitos:

«que vuestra actividad judicial se inspire siempre en la fidelidad a la ley canónica y a la coherencia con su interpretación clásica pastoral, especialmente allí donde la actual tendencia permisiva que va en perjuicio de la justa normal moral,

³⁹⁹ CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA... *o.c.*, art. 13 §4.

⁴⁰⁰ *Ibidem*, art. 13 §6.

⁴⁰¹ Cfr. PABLO VI, *Discurso a la Rota romana de 1976*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, *o.c.*, 364; cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 1980*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, *o.c.*, 387.

reclama, según el reciente Concilio, una sabia tutela de los derechos superiores de la vida»⁴⁰².

Y Juan Pablo II a la Rota romana en 1980:

«son graves y múltiples los deberes del juez en relación con la ley. Aludo solamente la primera y más importante que, además, contiene en sí los otros: ¡la fidelidad! Fidelidad a la ley, a la divina, natural y positiva, y a la canónica sustancial y a la del procedimiento (...) la fidelidad del juez a la ley debe llevarle a hacerse uno con ella, de tal modo que pueda decirse con razón lo que escribía Cicerón, es decir, que el juez es la misma ley hablando... Esta fidelidad será la que impulse al juez a adquirir el conjunto de cualidades que necesita para cumplir los otros deberes respecto de la ley: sabiduría para entenderla, ciencia para esclarecerla, celo para defenderla, prudencia para interpretarla en su espíritu más allá del *nudus cortex verborum*, ponderación y equidad cristiana para aplicarla»⁴⁰³.

Por esta fidelidad a la ley y a la justicia,

«Los abogados, como profesionales libres, deben declinar siempre el uso de su profesión para una finalidad contraria a la justicia, (...) De este modo, con su obra de ayuda y pacificación de las personas que atraviesan crisis matrimoniales, los abogados sirven verdaderamente a los derechos de las mismas, y evitan convertirse en meros técnicos al servicio de cualquier interés»⁴⁰⁴.

2.4.3 Régimen de prohibiciones

Esta exigencia de fidelidad a la norma, y también de cumplimiento fiel de su tarea, comporta un régimen de prohibiciones muy peculiar:

a) Renunciar al mandato (art. 110 1º DC)

En el art. 110, 1ºDC se prohíbe a los abogados y a los procuradores: 1.º renunciar al mandato sin justa razón, cuando aún está pendiente la causa⁴⁰⁵. Esta

⁴⁰² PABLO VI, *Discurso a la Rota romana de 9 de febrero de 1976*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, o.c., 364.

⁴⁰³ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 4 de febrero de 1980*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, o.c., 387.

⁴⁰⁴ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 2002*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, o.c., 508.

⁴⁰⁵ Según establece el can. 1486 §1 (art. 108 DC), la parte puede remover al abogado —y también al procurador— en cualquier momento de la causa, siendo

prohibición tiene como finalidad proteger a la parte de eventuales e injustificados abandonos en la dirección letrada. Teniendo en cuenta que no es necesario que el abogado revele los motivos de su renuncia, siendo suficiente con que exprese la existencia de discrepancias con su cliente, es importante que el abogado actúe con lealtad respecto a su cliente, de tal modo que, de darse la renuncia, no haya motivos escondidos o interesados, sino que realmente se trate de razones justas.

b) Pactar emolumentos excesivos (can. 1488 §1 y art. 110 2º DC)

La razón de esta norma es evitar que el abogado, con el fin de sacar una ventaja indebida, se aproveche de la situación de debilidad o dificultad en que se encuentra su cliente.

La legitimidad de la justa retribución de los abogados es un asunto incuestionable; el problema está en su cuantía⁴⁰⁶. Pero para que se pueda hablar de «exceso» en los honorarios, se debe tener en cuenta cuál es la cantidad establecida para los honorarios de los abogados canónicos y para cada una de las causas que tramitan. El can. 1649 §1, 2º (art. 303 §1, 2º DC) establece la obligación que tiene el obispo de dar normas acerca de los honorarios de los procuradores y los abogados⁴⁰⁷. Tales normas pueden fijar topes para estos honorarios o valores fijos e incluso el modo y los tiempos en que las partes deben abonarlos.

suficiente para ello con la revocación del mandato que se le otorgó, revocación que para ser eficaz necesita ser intimada, y, si es después de la contestación de la demanda, ser notificada al juez y a la otra parte. Pero no sólo la parte, también el juez puede remover al abogado —y al procurador—, bien de oficio o bien a petición de parte, necesiándose para ello que exista causa grave, que debe quedar reflejada en la motivación (can. 1487, art. 109 DC). Esta prohibición contrasta con la libertad que en el ámbito del derecho del estado el abogado tiene para renunciar al mandato. El art. 13 §3 del Código Deontológico de la Abogacía española expresamente indica que «el abogado tendrá plena libertad para aceptar o rechazar el asunto en que se solicite su intervención, sin necesidad de justificar su decisión» (CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf) (4.4.18).

⁴⁰⁶ Cfr. J. LLOBELL, *I patroni stabili ed diritti-doveri degli avvocati: Ius Ecclesiae* 13 (2001) 79-81.

⁴⁰⁷ «Con medidas como esta el legislador canónico ha mostrado su preocupación porque la tutela de los derechos no suponga una carga pesada para los litigantes, tanto por el importe de las tasas judiciales como por los honorarios de los letrados. Los aranceles

Algún autor apunta que lo más lógico sería remitir la concreción de los honorarios a la normativa civil de cada país⁴⁰⁸, teniendo en cuenta que la relación abogado-cliente es un contrato de servicio (cfr. can. 1290) y que, dependiendo del país, las cifras pueden variar mucho. Los honorarios de un abogado en un país desarrollado, por ejemplo, pueden parecer «excesivos» en países más modestos económicamente, lo que no significa que, *de hecho*, sean excesivos.

Hay tribunales en los que, tras las indicaciones del *Mitis Iudex*, se han reducido las tasas⁴⁰⁹, incluso en algunas se han suprimido⁴¹⁰; es el caso de la Archidiócesis de Madrid, donde Sr. Arzobispo⁴¹¹, con el decreto del día 8 de

permiten a las partes conocer el alcance económico de su aventura judicial, y son un medio de garantizar una justicia asequible a todos los fieles que, no reuniendo las condiciones para el patrocinio gratuito o la reducción de costas, han de hacer frente a los gastos del pleito» (J. L. ACEBAL LUJÁN, *Abogados, procuradores y patronos... o.c.*, 583).

⁴⁰⁸ Cfr. C. GULLO, *Comentario al can. 1488*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético al código de Derecho Canónico*, IV/1, Pamplona 1996, 1062.

⁴⁰⁹ Por ejemplo la diócesis de Málaga (<http://www.diocesismalaga.es/pagina-de-inicio/2014045389/nota-informativa-sobre-causas-de-nulidad-matrimonial/>), la Archidiócesis de Valencia (<http://archivalencia.org/contenido.php?a=6&pad=6&modulo=37&id=11548>), la diócesis de Córdoba (http://www.diariocordoba.com/noticias/cordobalocal/nulidad-matrimonial-podra-solicitarse-obispado-cordoba-dia-1_1008392.html) (4.4.18); o la Archidiócesis de Barcelona (http://www.tribunal.eclesiasticbarcelona.org/es/informacion_practica/econom%C3%ADa) (4.4.18).

⁴¹⁰ En mi diócesis -Cuenca- muy modesta económicamente, se han eliminado las tasas del Tribunal Eclesiástico, desde la entrada en vigor del Motu Proprio *Mitis Iudex*. Los fieles que solicitan la declaración de nulidad de su matrimonio lo hacen de manera gratuita. Más aún, en aquellos casos que la parte justifica tener pocos recursos económicos, es el tribunal quien hace frente a los gastos, si los hubiera, de peritaje psiquiátrico o psicológico. La parte, si puede, sólo deberá satisfacer los honorarios del abogado que la representa; y si no puede y lo justifica debidamente, los abogados del elenco la representarán también gratuitamente.

⁴¹¹ Cfr. C. OSORO, *Decreto de aplicación del Motu Proprio «Mitis Iudex Dominus Iesus» en la archidiócesis de Madrid*, en: <http://documentos.episcopales.blogspot.com/2015/12/decreto-de-aplicacion-del-motu-proprio.html>. (19.11.2018). El decreto dispone: «1. La supresión de todas las tasas judiciales en el Tribunal Eclesiástico Metropolitano de Madrid. 2. Con el fin de colaborar al sostenimiento de la Iglesia, se invitará a todos los cristianos y a quienes utilicen este servicio pastoral a ofrecer un donativo en la medida de sus posibilidades. 3. El Tribunal Eclesiástico Metropolitano ofrecerá a todos la posibilidad de estar asistido en el proceso gratuitamente por un abogado. 4. Quienes, no obstante, prefieran la asistencia particular de otro abogado, podrán hacerlo libremente, ateniéndose a las prescripciones vigentes en el Tribunal Eclesiástico Metropolitano de Madrid. 5. Estos abogados particulares, para ser admitidos

diciembre de 2015, estableció la gratuidad de los procesos matrimoniales, instándose a las partes a «colaborar» vía donaciones con el tribunal, algo que aparece incluso en el rescripto del papa de 7 de diciembre de 2015 como sistema para el tribunal de la rota romana:

«La Rota romana juzgue las causas de acuerdo con la *gratuidad* evangélica, es decir, con el patrocinio *ex officio*, exceptuada la obligación moral para los fieles con recursos de entregar un donativo de justicia en favor de las causas de los pobres»⁴¹².

En relación con ello, y salvando la peculiaridad del tribunal de la rota romana, considero que es oportuno hacer alguna precisión: Está claro que ningún fiel puede estar privado de la posibilidad de acudir ante un Tribunal eclesiástico en la búsqueda de la justicia y de la verdad de su propio estado por cuestiones económicas. Sin embargo, no es una novedad de la reciente reforma⁴¹³, más bien el criterio redescubierto y con el acento puesto de otra forma: yendo hacia la absoluta gratuidad de los procesos. Lo que sí es novedoso es el sistema de los donativos que aparece en el Rescripto del papa y que crea ya un posible modelo de la financiación para aplicar en los tribunales. Un donativo en sí mismo es una cosa muy positiva, pero un donativo en el terreno de la búsqueda de la justicia en

en el proceso, deberán estar incluidos en el elenco de Letrados del Tribunal, estar en posesión de una adecuada formación en Derecho Canónico, debidamente acreditada, preferentemente licenciatura o doctorado en Derecho Canónico, y sus emolumentos no deberían ser superiores a 2.500 € en el proceso ordinario y 1.000 € en el proceso más breve».

⁴¹² FRANCISCO, *Rescripto sobre el cumplimiento y la observancia de la nueva ley del proceso matrimonial del 7 de diciembre de 2015*, n. 6, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/legislacion-del-romano-pontifice/499-rescripto-sobre-el-cumplimiento-y-la-observancia-de-la-nueva-ley-del-proceso-matrimonial.html>. (19.11.18).

⁴¹³ Estimo que todos los obispos de España podrían suscribir lo que manifestaron los obispos de la Provincia Eclesiástica de Santiago de Compostela a propósito de la gratuidad de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: «Se trata de un principio o criterio que continúa una praxis ya existente en los tribunales eclesiásticos en nuestras diócesis: que ningún fiel se vea privado del acceso a la justicia en la Iglesia, especialmente por lo que se refiere a los procesos declarativos de nulidad del matrimonio, por insuficiencia de medios económicos» Disponible en <http://www.archicompostela.es/comunicado-de-la-reunion-ordinaria-de-los-obispos-de-la-provincia-eclesiastica-de-santiago> (19.11.18).

la vía judicial puede ser algo peligroso y puede crear el problema desde el punto de vista de la imparcialidad y la independencia.

La propuesta, por un lado, podría ser la siguiente: ofrecer a las partes, siempre cuando ello sea posible, hacer un donativo después de haber recibido la sentencia definitiva y nunca antes, propiamente por el peligro en que pudiese estar puesta la imparcialidad. Pero, por el otro lado, esto podría ser muy malinterpretado como una *evaluación* de la sentencia a través de la cuota concedida al Tribunal. La solución ideal, en esta cuestión, no existe.

Se debe compaginar la gratuidad —y esto es algo que le corresponde a las Conferencias Episcopales— con la justa remuneración de quienes trabajan en el tribunal. Porque del hecho de que el fiel no pague los servicios prestados en su causa por el tribunal no se deduce que quienes han intervenido en él —personas que con una formación específica, con dedicación y profesionalidad— no deban recibir lo que, en justicia, merecen por su trabajo. Un trabajo y dedicación que difícilmente será compatible con el voluntariado⁴¹⁴.

Hay que buscar y aplicar las soluciones posibles en función de la región del mundo, el nivel de la vida de la población, la mentalidad, la situación económica de la diócesis etc. Quizás podríamos cuestionarnos hasta qué punto no puede seguir siendo válido el sistema anterior: garantizar la justicia gratuita en quien lo precise —después de haber probado esta necesidad—, de modo que nadie se vea privado de la posibilidad de ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva, y posibilitar que quienes puedan contribuyan al sostenimiento del tribunal, mejor por la vía de las tasas que por la vía de los donativos, siempre extraños y no exentos de dificultades en el campo de la administración de justicia.

⁴¹⁴ En esta línea se pronuncia M. J. ARROBA CONDE, *Le proposte di snellimento...* o.c., 76.

c) Sustraer causas a los tribunales competentes o actuar de cualquier modo con fraude de ley (cf. cann. 1488-1489) (art. 110 4º DC)

Se trata de una de las manifestaciones de falsedad procesal, como es la reprochable:

«práctica de *crear* títulos de competencia legalmente previstos a favor de tribunales que se prevé darán sentencias más favorables a la demanda de nulidad (cfr. can. 1488 § 2; el art. 110 n. 4 de la DC ha suavizado ese reconocimiento legal de la existencia de tribunales *laxos*: *vide* §§ 2.2 y 4.4) —algo con lo que el letrado se ha de comprometer ahora más que nunca, sobre todo para que se respete el criterio del art. 7 §1 RP—. Este caso es emblemático de la gravemente injusta e inmoral manipulación de la ley canónica cuando —mediante conductas ciertamente legítimas (como la de constituir un cuasidomicilio: cfr. DC art. 11 §§ 1 y 2)- se falsea intencionalmente la finalidad de una institución que, en el caso del cuasidomicilio, es la de habitar en un lugar por motivos distintos a crear un título de competencia para poder introducir allí la causa.

Lo más grave es el fin con el que dicha manipulación se realiza, puesto que la verdad de la justicia, objetivo institucional y fin común de todos los participantes en el proceso —cada uno de acuerdo con su función-, queda sustituida por un juego en el que todos los que colaboran en esa falsedad (cónyuges, abogados, testigos e incluso jueces) buscan hacer prevalecer su propio interés (declarar a cualquier precio la nulidad del matrimonio) instrumentalizando la ley contra la finalidad de la misma»⁴¹⁵.

d) Otras actitudes

Existen en la normativa canónica otras prohibiciones relacionadas directamente con el principio deontológico de lealtad profesional, como puede ser la prohibición de prevaricar por regalos, promesas o por cualquier otra causa (can. 1489, art. 110, 3º); la prohibición de soborno activo (can. 1386) y la falsificación de documentos (can. 1391). Para ello debe tenerse en cuenta que el abogado que ilegítimamente causara un daño a otro por un acto jurídico, o por cualquier otro acto puesto por dolo o culpa, está obligado a reparar el daño y deben ser

⁴¹⁵ J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales... o.c.*, 108.

castigados conforme a derecho sin excluir, si el caso lo requiere, la prohibición de ejercer el patrocinio en su tribunal⁴¹⁶ (cfr. can. 128; art. 75 §3 y 111 §§ 2 y 3).

Englobadas en el mismo principio de lealtad, se pueden considerar otras actitudes, más de carácter sustantivo y procesal, que deben evitarse en el proceso, para lo que deberían establecerse mecanismos sancionadores que colaboren en la corrección estas actitudes. Se refiere, por ejemplo, a la actitud obstruccionista en la que caen algunos abogados; a la ya mencionada creación ficticia de competencia con el fin de presentar la demanda en tribunales «más favorables»⁴¹⁷

⁴¹⁶ Lega enumera los supuestos de violación del principio de dignidad y decoro profesional, estrechamente relacionado con el principio de lealtad, que llevan consigo la expulsión del colegio de abogados: a/ la falsificación de la firma del cliente en un acto de transacción o de finiquito apropiándose de las sumas obtenidas por ese medio; b/dar noticias falsas en torno a una causa nunca iniciada; c/ conseguir un enriquecimiento injusto por medio de amenazas; d/ retraso en la entrega al cliente de las sumas recogidas por cuenta de aquel; e/ haber pedido honorarios excesivos; f/ obtención de sumas importantes con falsas promesas (Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 117-119).

⁴¹⁷ «El tema de la fuga de causas y el mismo can. 1489 §2 han derivado perniciosamente hacia una clasificación de los tribunales eclesiásticos en tribunales rigurosos o estrictos y tribunales benévolos o progresistas, aquellos que restringen rigurosamente la constancia de nulidad matrimonial y éstos que sentencian favorablemente las causas de nulidad y facilitan con cierta ligereza la nulidad del vínculo, todo ello con el pretexto de un falso humanismo o una mal entendida compasión o caridad pastoral. Se trata de posiciones extremas que no son exponente de la búsqueda de la verdad y de la justicia como fines que deben resplandecer en el proceso canónico y constituye una grave anomalía en el funcionamiento de algunos tribunales la escasa atención que se presta al principio de igualdad en la aplicación de la ley canónica...» (M. LÓPEZ ALARCÓN, *Intervención del abogado... o.c.*, 458). Se trata de actuaciones denigrantes que suponen un daño irreparable para los tribunales eclesiásticos, que deben estar atentos a estas prácticas y poner todo de su parte para evitarlas. No han faltado las críticas al hecho de que se haya reconocido en un texto legislativo que puede haber tribunales que sentencien de manera distinta en una misma causa, de manera más o menos favorable a las pretensiones de la parte (cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma 2006, 246). En la misma línea se pronuncia C. Gullo, que se pregunta cómo se puede demostrar esta actitud más favorable, si no es admitiendo la hipótesis de una posible corrupción *ad casum*, pero sobre todo cómo es posible que esta actitud se haya institucionalizado *de facto* sin la intervención de la Signatura Apostólica en su función de órgano de vigilancia. (cfr. C. GULLO, *Comentario al can. 1488*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegetico ... o.c.*, IV/1, Pamplona 1996, 1061-1062). García Faílde se pregunta por qué no se sanciona también a los miembros de los tribunales que aceptan causas que no son de la competencia de tribunal y qué sentido tiene que se sentencie de modo más favorable que lo hacen otros tribunales. (Cfr. J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho procesal... o.c.*, 52).

(cfr. can. 1488 §2; art. 110, 4º DC), no siendo veraz en la información del domicilio o cuasidomicilio de alguna de las partes (can. 1504, 4º; art. 116 §1, 5º DC); a las conversaciones extraprocerales del abogado con el juez en las que intenta influir de alguna manera en el juzgador⁴¹⁸ (cfr. can. 1604 §1, art 241 DC) o al «mal uso» que el abogado pueda hacer de los autos del proceso canónico sirviéndose de ellos, por ejemplo, para promover acciones penales ante la jurisdicción civil (cfr. art. 235 §2 y art. 232 DC)⁴¹⁹; esta última actitud está siendo motivo de sanciones disciplinarias en algunos tribunales, por ejemplo en el tribunal de la Rota de la Nunciatura en España.

2.5. Probidad moral, honestidad e integridad

Nos encontramos ante una exigencia universal de deontología profesional que puede ser considerada como una concreción del «honeste vivere»⁴²⁰ del derecho romano y que, al aplicarla a la profesión del abogado en el ámbito canónico, adquiere un significado especial.

Con todo el respeto que merece la vida privada de las personas, no podemos negar que ésta no puede separarse totalmente de la vida pública⁴²¹. El mal comportamiento de un profesional en su vida privada no solo afecta a su reputación o prestigio personal, sino que también deteriora la imagen de la profesión entera. Alguien que cree en la justicia y que ha consagrado su vida a ella

⁴¹⁸ Un dato muy recurrente por parte de algunos abogados es hacerle ver al juez que las partes están sufriendo mucho, o que desean mucho la nulidad para regularizar su situación en la Iglesia...; incluso nos hacen ver a quienes formamos parte del tribunal que los cónyuges ya han fijado fecha de boda. Semejantes comportamientos son graves faltas a la lealtad y cortesía que el abogado debe al tribunal, y no deberían pasarse por alto. (cfr. C. M. Morán Bustos, *Deontologia degli operatori...o.c.*, 337)

⁴¹⁹ Aunque no tipificados en la norma canónica, se pueden extrapolar al ámbito de nuestros tribunales algunos comportamientos del abogado que Lega considera desleales: «la falta de comunicación a tiempo de las conclusiones; la presentación a última hora de un nuevo documento no comunicado al adversario (...) no mantener la palabra dada en orden al desarrollo de una determinada actividad procesal; la inexacta y caprichosa exposición de los hechos que sirven de base a la controversia; la alteración de un documento presentado en la causa; el intento de sobornar a los testigos, etc» (C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 160).

⁴²⁰ Digesto 1,1,10.

⁴²¹ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología... o.c.*, 293.

está dividido, en cierto modo, si en su vida privada no es justo⁴²². Afirma Brenes Córdoba:

«Sin firmeza de carácter para no transigir con lo malo, sin principios de honradez que arraiguen profundamente en su espíritu, jamás puede el abogado alzarse a mayor altura en la sincera estimación de sus conciudadanos, aunque le adornen, por otra parte, notables dotes de ingenio y saber. La elocuencia misma, con su poderoso atractivo, no llega a producir efectos de importancia en las lides forenses, cuando falta al orador autoridad moral. Es como el sol de invierno en las regiones frías: brilla, pero no calienta»⁴²³.

Se trata, en definitiva, de llevar a la vida la dignidad de la profesión que se realiza⁴²⁴.

Efectivamente, quien actúa en los tribunales eclesiásticos debe manifestar en su vida privada los criterios de verdad y justicia que marcan su actividad jurídica⁴²⁵. La legislación canónica exige en el can. 1483 (art. 105 §1 DC), entre otros, dos requisitos que podemos relacionar con el criterio deontológico que nos ocupa: tener buena fama y ser católico.

La necesidad de «buena fama» (can. 1483; art. 105 §1 DC), ciertamente abstracta, exigida a procuradores y abogados, hace alusión a la honradez de vida, la coherencia personal, un modo de vida acorde con la ley natural⁴²⁶; vendría a ser

⁴²² Gabaldón, hablando de la ética judicial, afirma que no puede separarse ética privada y ética pública, pues tal distinción «es artificiosa y trata de dividir la conducta humana, que ha de aplicar unos principios de actuación recta en todos los campos de su actividad, sea esta pública o privada» (J. GABALDÓN, *Reflexiones sobre ética judicial... o.c.*, 783).

⁴²³ A. BRENES CÓRDOBA, *Sobre la moral y la profesión del abogado*, San José 2002, 9.

⁴²⁴ En 1962 la revista legal Texas Bar Journal publicó la carta que el abogado Roland Boyd escribió a su hijo, le dice, entre otras muchas cosas: «Recuerda, para ser un buen abogado primero tienes que ser un buen hombre: tu principal ambición tiene que estar relacionada con ser un buen marido, un buen padre, un buen vecino, un buen ciudadano y un buen abogado. Si logras esto, habrás logrado todo el éxito que se puede lograr: el placer de la vida». (<http://www.legaltoday.com/blogs/gestion-del-despacho/blog-manual-interno-de-gestion/la-mejor-carta-jamas-escrita-por-un-abogado>) (18.10.18).

⁴²⁵ C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación...*, o.c., 74-78.

⁴²⁶ Cfr. J. LLOBELL, *Le parti, la capacità processuale e i patroni nell'ordinamento canonico: Ius Ecclesiae* 12 (2000), 90.

como el eco favorable que la persona produce en la opinión pública, que no es lícito lesionar ilegítimamente⁴²⁷; o una buena reputación social acerca de su conducta moral⁴²⁸.

La Signatura Apostólica, en su tarea de velar por la recta administración de la justicia con medidas que afectan a abogados y procuradores (art. 124 §1 Pastor Bonus), declaró que un patrono que se encuentre en situación matrimonial irregular no puede patrocinar una causa de nulidad matrimonial en los tribunales eclesiásticos⁴²⁹. Y ello porque el abogado que interviene en tales causas ante los tribunales de la Iglesia debe mostrar en su vida la recta doctrina sobre el matrimonio y su indisolubilidad. La Signatura Apostólica justifica su decisión apoyándose en el art. 6 §1, 1º del M. P. *Iusti Iudicis*, que contempla la expulsión del elenco de abogados a quienes viven en matrimonio civil o persisten manifiestamente en cualquier otro pecado grave. Como es el caso de: 1º/ Los que han abandonado notoriamente la fe católica (los apóstatas); 2º/ Los que viven en concubinato, o han contraído sólo vínculo civil, o perseveran manifiestamente en pecado grave; 3º/ Los que formen parte de asociaciones de cualquier tipo que trameten contra la Iglesia; 4º/ Los que se adhieren o colaboran con movimientos o asociaciones inspiradas en ideologías incompatibles con la fe y la moral cristiana, o que propugnan programas políticos o proyectos legislativos contrarios a los preceptos de la ley natural y cristiana; 5º/ Los que públicamente contradicen las instrucciones doctrinales y pastorales de las legítimas autoridades eclesiales⁴³⁰.

Sería deseable, aunque no sea fácil, que desde la vicaría Judicial se exigiera algún tipo de documento que acreditara la buena fama de los letrados, o, al menos, una carta de recomendación del sacerdote. Tal informe podría emitirlo

⁴²⁷ Cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN, *Intervención del abogado... o.c.*, 455.

⁴²⁸ Cfr. C. DE DIEGO LORA, *Criterios Morales de la actuación de abogados y peritos en las causas matrimoniales: Ius Canonicum* 41 (2001), 236.

⁴²⁹ Cfr. SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLOCAE TRIBUNAL, *Resp. 12 iulii 1993*, n. prot. 244339/93: *Periodica* 82 (1993), 699-700.

⁴³⁰ Cfr. JUAN PABLO II, *Motu Proprio Iusti Iudicis*, de 28 iunii 1988, art. 6 §1, 1º: AAS 80, (1988) 1259. Todos estos supuestos tienen que ver con lo que hemos llamado «buena fama».

el párroco propio del interesado o alguna persona que conozca bien al abogado y cuya autoridad sea reconocida por el tribunal; sería conveniente que lo solicite el Vicario Judicial, sin más mediaciones; porque con no poca frecuencia, cuando son los propios interesados quienes lo piden, éste se emite de manera favorable debido a los compromisos personales.

El requisito de «ser católico» (can. 1483; art. 105 §1 DC) se pide sólo a los abogados, no a los procuradores. Al pedir esta cualidad, el derecho no está pensando en una condición meramente administrativa, como pueda ser el requisito de poseer la nacionalidad española para colegiarse en nuestro país; sino que está concibiendo al abogado como colaborador de la justicia eclesiástica y su función como un servicio a la Iglesia. Concretamente en las causas de nulidad matrimonial, el abogado «ha de mostrar una conducta formalmente coherente, al menos, y no en contradicción, con el bien específico del matrimonio indisoluble»⁴³¹ y admitir la presunción de validez del matrimonio y la presunción de capacidad para celebrarlo y darle vida⁴³². Por ello entendemos que, aunque el obispo pueda dispensar⁴³³ del requisito de católico al abogado, se hace conveniente que la parte elija un patrono católico.

Por último, diremos que, por lo que se refiere a la integridad de vida cristiana y la activa participación en la vida eclesial, requisitos exigidos a los abogados de la Curia Romana⁴³⁴, quizás pueda plantearse la oportunidad de que la legislación particular lo contemple; como puede ser, por ejemplo, la exigencia de

⁴³¹ C. DE DIEGO LORA, *Criterios Morales... o.c.*, 236.

⁴³² Cfr. J. LLOBELL, *Il patrocinio forense...o.c.*, 448.

⁴³³ Se trata de una dispensa que debe tener carácter excepcional, puesto que una norma particular no puede derogar de manera genérica una exigencia establecida por el legislador universal. De hecho, en el proceso de revisión del Código se pidió que los obispos no pudieran dispensar de esta norma (Cfr. «Communicationes» 16, 1984, 61).

⁴³⁴ Cfr. JUAN PABLO II, *Motu Proprio Iusti Iudicis*, de 28 iunii 1988, art. 3 §1 (AAS 80, (1988) 1258).

que el abogado que interviene en foro canónico no viva en situación matrimonial irregular⁴³⁵.

2.6. Independencia y libertad

Aunque se trate de principios distintos, cada uno con sus propias manifestaciones tanto en la ética como en la deontología profesional, los tratamos aquí conjuntamente por su estrecha vinculación. De modo conjunto se refiere a estos principios el art. 1 del Estatuto General de la Abogacía Española: «La abogacía es una profesión libre e independiente»⁴³⁶, con las únicas limitaciones que le impone la ley y las normas éticas y deontológicas⁴³⁷.

Cuando decimos que el abogado canónico debe dejarse guiar por el principio de independencia, no le estamos pidiendo que trabaje aisladamente o que vaya «por libre» en la búsqueda de lo que es justo. Es independiente, pero es «colaborador» del juez; es independiente, pero su tarea es cooperar con otros actores en el fin último de la justicia; es independiente, pero no individualista. En ningún caso la tutela de los intereses que le han sido confiados podrá justificar desviarse del fin al que tiende y que debe ser su única dependencia: alcanzar la justicia con las armas de la verdad. Por esta razón, la independencia del abogado no se puede entender como una desviación de su pertenencia de la administración de la justicia⁴³⁸.

El principio de independencia⁴³⁹, referido a la profesión forense, implica negativamente ausencia de toda forma de injerencia, de interferencia, de vínculos

⁴³⁵ Cfr. G. COMOTTI, *L'esercizio della professione nel foro civile da parte dell'avvocato ecclesiastico. Aspetti deontologici e dovere della coerenza: Quaderni di diritto ecclesiale* 23 (2010), 84-87.

⁴³⁶ ESTATUTO GENERAL DE LA ABOGACÍA, Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, art. 1.

⁴³⁷ Cfr. *Ibidem*, art. 33.2

⁴³⁸ Cfr. F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Deontología de abogados, jueces y fiscales. Reflexiones tras una década de docencia*, Madrid 2008, 138.

⁴³⁹ Rafael del Rosal advierte que no debe confundirse la independencia como obligación deontológica, situada en el territorio de la lealtad y que exige al abogado rechazar en conciencia todo tipo de presión o interferencia en su actividad técnica, y la

y de presiones que provengan del exterior con el fin de influir en la actividad profesional del abogado⁴⁴⁰; y positiva (e internamente) implica autonomía y libertad. Sin independencia no hay abogacía. La independencia del abogado es la garantía de que los intereses del cliente se van a defender con objetividad. Esta independencia ha de ser tanto respecto de la parte contraria y del órgano judicial, como del propio cliente cuando éste le plantee un encargo o quiera imponerle una línea de conducta a seguir contraria a los principios deontológicos que deben guiar su actuación⁴⁴¹.

El principio de libertad, por su parte, pone más el acento en la autodeterminación del abogado y en la toma de decisiones que afectan a su actividad profesional⁴⁴². En opinión de Lega:

«Mientras que el principio de independencia supone sobre todo una garantía del ente profesional y del profesional individualmente considerado frente a intromisiones arbitrarias de terceros, el principio de libertad, en su aspecto deontológico, concierne en particular al comportamiento del abogado con relación a su cliente y tiende a atemperar las exigencias de las normas del arte forense con el interés del asistido y con la dignidad profesional de quien lo asiste»⁴⁴³. Desde un sentido lógico, podemos decir que una profesión liberal, como la del abogado, lo es porque se ejerce con libertad; de hecho, no es concebible una profesión sin libertad⁴⁴⁴.

Las amenazas a la independencia y libertad del abogado canónico podrían venir, aunque sean bastante improbables, o del órgano judicial, o de otras instituciones eclesíásticas o del propio cliente.

independencia como prerrogativa, que significa que el abogado tiene derecho a decidir y a ejercer con absoluta libertad. (Cfr. R. DEL ROSAL, *Normas deontológicas... o.c.*, 58-59).

⁴⁴⁰ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión...o.c.*, 77.

⁴⁴¹ Cfr. C. DÍVAR BLANCO, *Fundamentos éticos de la abogacía*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ – F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN (Dir), *Retos de la Abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 162-163.

⁴⁴² Cfr. A. APARISI MIRALLES, *Ética y deontología... o.c.*, 269.

⁴⁴³ C. LEGA, *Deontología de la profesión...o.c.*, 82.

⁴⁴⁴ Cfr. J. M. MARTÍNEZ VAL, *Abogacía y abogados...o.c.*, 36.

Algún autor, por ejemplo, intuye cierto riesgo para la independencia de los abogados canónicos con respecto a los tribunales eclesiásticos en la figura de *los patronos estables* (can. 1490; art. 113 §3 DC), puesto que puede convertirse en

«un asesor del juez –sin considerar que la misión del abogado es la de auxiliar a la parte-, inclinando al juez a dictar sentencia, sin una suficiente certeza moral personal, a favor de la posición sostenida por el *patrono público estable*. También podría suceder que el *patrono público estable* no se atreviera a impugnar la sentencia que rechaza la posición de la parte que él defiende por temor a enemistarse con el tribunal, de quien depende»⁴⁴⁵.

El abogado es un colaborador del juez⁴⁴⁶, no un siervo; y esto debe hacerse patente en las relaciones del uno con el otro. Por ello, y a pesar del roce diario, en ocasiones tenso por el enfrentamiento de opiniones contrarias, no se deben permitir en instancias judiciales eclesiásticas actitudes desconsideradas o faltas de cortesía, que pueden llevar a un recorte de libertad en la defensa. El abogado, con toda prudencia y respeto que debe al tribunal, no debe tolerar semejantes actitudes o hechos; incluso, llegado el caso, debe denunciar tales actitudes ante el obispo diocesano.

Algo parecido podemos decir con respecto a las injerencias que pueden provenir de otras instituciones eclesiásticas o de personas directamente relacionadas con ellas. Ataques que, de darse, pueden cobrar especial agudeza, pues tendrían que ver, sobre todo, con el ámbito de la conciencia del profesional. Pensemos, por ejemplo, en la parroquia o párroco del abogado o del propio cliente, que, en uno u otro sentido, con sus comentarios o incluso directrices de ámbito moral, pueden influir, aunque sea inconscientemente, en las acciones del abogado. Entramos aquí en el ámbito de la libertad moral y de actuación del abogado; de tal modo que cada decisión que él tome debe surgir de su personal meditación, como consecuencia de su verdad. Podrá buscar consejo o recibirlo incluso sin haberlo pedido; pero la decisión última siempre debe ser suya; puesto que, en caso de equivocarse, sólo una cosa le podrá salvar moralmente: la

⁴⁴⁵ J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales... o.c.*, 206.

⁴⁴⁶ Cfr. P. MONETA, *L'avvocato nel processo matrimoniale... o.c.*, 323.

autenticidad de su convicción. Por ello, el abogado puede oír muchas voces, pero sólo obedecer a la que viene de su conciencia, apoyada en su ciencia. Y, dicho sea de paso, a más conocimiento científico, más independencia. De hecho, una de las mejores maneras de preservar la independencia y la libertad de los abogados que intervienen en nuestros tribunales eclesiásticos será potenciando su pericia y animándolos a conocer cada vez mejor y con más competencia la normativa canónica.

El cliente, por su parte, también querrá mediatizar la actividad del abogado. No podemos pasar por alto que, en los casos de nulidad matrimonial, lo que está en juego, además de un bien sagrado, es una realidad que afecta muy hondamente a la vida del defendido y por ello pretende seguir muy de cerca el desarrollo de los acontecimientos de un proceso en el que «le va la vida». Si esto es así en la inmensa mayoría de las causas, es aún más frecuente cuando el cliente posee cierta formación intelectual y pertenece a un determinado ámbito cultural. Será difícil establecer dónde está el perfecto equilibrio entre lo que puede ser una buena ayuda y lo que entra en los límites de la intromisión.

El abogado, por su parte, consciente de que es a él a quien le corresponde dirigir la defensa de su cliente, hará bien en no rechazar por sistema la opinión del cliente. No obstante, las decisiones de ámbito profesional corresponden al abogado. Por ejemplo, el abogado es libre de aceptar o no un asunto. Esta libertad no entra en contradicción con la designación de oficio a la que se refiere el art. 101 §3 DC, sino que debe entenderse en una dimensión de servicio a la Iglesia con la que se ha comprometido. En lo que se refiere a la renuncia de un asunto, a diferencia de la parte que puede remover libremente al abogado en cualquier momento de la causa (can. 1486 §1, art. 108 DC), el abogado necesita de causa justa para renunciar al mandato (art. 110, 1º)⁴⁴⁷. Por último, el abogado goza de libertad e independencia en lo que respecta a las líneas de defensa a seguir, incluso por encima del parecer de su cliente; teniendo como límite de su obrar

⁴⁴⁷ Contrasta con la libertad que el abogado tiene de renunciar al mandato en el ámbito del derecho del estado.

procesal y sustantivo el respeto debido al tribunal (cfr. can. 1470 §2; art. 87 DC), la verdad, la justicia y la lealtad (cfr. can. 1489).

2.7. Diligencia y celeridad

Cuando se habla de los procesos en la Iglesia, de manera particular de los procesos de nulidad matrimonial, junto con los precios elevados de la tramitación de estas causas, aflora el tema de la lentitud de la justicia eclesiástica⁴⁴⁸ y de la duración de los procesos de nulidad⁴⁴⁹. El CIC, que reconoce el derecho a la protección jurídica del fiel (can. 221), nada dice de otro derecho íntimamente relacionado con este: el derecho a un proceso sin dilaciones innecesarias; aunque encontramos alguna referencia al respecto en el can. 1453 (art. 72 DC). No está configurado, por tanto como un derecho, pero sí que es un principio del obrar forense, además de ser una de las aspiraciones del patrocinio forense canónico, y es que una excesiva duración del proceso, independientemente de cuales sean las causas en el caso concreto, es ciertamente contraria a la equidad y, sobre todo, a la salvación de las almas. La justicia que llega tarde nunca será justa: «justicia lenta, justicia negada»⁴⁵⁰.

⁴⁴⁸ Cfr. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales... o.c.*, 118-132.

⁴⁴⁹ «... sin embargo, no se sabe cuánto duran de verdad; para afirmar que los procesos de nulidad duran mucho, lo primero que hay que saber es cuánto, para lo cual hay que establecer instrumentos de control eficaces, algo que dista mucho de verificarse con los mecanismos de control que se vienen usando, de hecho, no figura entre las cuestiones estadísticas que los tribunales debemos presentar ante la Signatura Apostólica. En mi opinión, esta cuestión es esencial: hay que establecer mecanismos de control de la actuación de los tribunales, ello tanto en la dimensión de la iglesia particular, como también de la Iglesia universal». (C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal... o.c.*, 34).

⁴⁵⁰ Escribía hace unos años la profesora Carmen Peña: «...pese a los indudables avances que se han dado en este campo respecto a la situación de hace unas décadas, el retraso y lentitud en la administración de justicia eclesial sigue siendo aún hoy un problema que puede causar un grave perjuicio a los fieles, tanto a aquellos que se encuentran de hecho en una situación matrimonial irregular que desean solucionar como, de modo muy especial, a aquellos que, por sentirse católicos y querer actuar desde el principio en comunión con la Iglesia, esperan al resultado del juicio canónico para contraer en su caso nuevo matrimonio (p.e., mujeres o parejas que tienen una clara vocación y proyecto de maternidad/paternidad, pero que ven que el tiempo pasa sin recibir la sentencia eclesiástica que les permitiría hacer realidad su vocación, etc.). A mi

Afirma el can. 1453 (art. 72 DC): «Los jueces y los tribunales han de cuidar de que, sin merma de la justicia, todas las causas se terminen cuanto antes, y de que en el tribunal de primera instancia no duren más de un año, ni más de seis meses en el de segunda instancia». En varias ocasiones los últimos papas han hablado de la necesidad de poner los medios para que los procesos no se prolonguen innecesariamente⁴⁵¹. Pero no olvidamos que el canon dice «salva iustitia»; es decir, que la celeridad no puede ir en detrimento de la justicia, pues «una falsa celeridad, que vaya en detrimento de la verdad, es aún más gravemente injusta»⁴⁵².

El papa Juan Pablo II, en su primer discurso a la Rota Romana después de la promulgación del CIC 1983, decía:

«En la reforma del derecho procesal canónico, se han hecho esfuerzos por salir al paso de una crítica muy frecuente y no del todo infundada, sobre la lentitud y duración excesiva de las causas. Acogiendo, pues, una exigencia muy sentida y

juicio, tanto los estudiosos del Derecho procesal como, sobre todo, los que intervenimos de algún modo en la tramitación de las causas de nulidad debemos ser conscientes de que el derecho fundamental de los fieles a la tutela judicial efectiva (can.221) incluye el derecho a una justicia eclesial rápida y eficaz. El derecho fundamental reconocido por el legislador en el can. 221 no exige, lógicamente, que la respuesta judicial dada al fiel sea favorable a su pretensión —salvo que la misma haya quedado adecuadamente probada en las actas del proceso—, pero sí exige que se dé una respuesta rápida y justa a la misma, sin mantener al fiel tiempo y tiempo en la indefinición respecto a cuál sea su situación matrimonial». (C. PEÑA GARCÍA, *Derecho a una justicia eclesial rápida: sugerencias de iure condendo para agilizar los procesos canónicos de nulidad matrimonial*: REDC, 67 (2010) 770).

⁴⁵¹ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 31 de enero de 1986*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 416; ———, *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 2005*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 521; BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 524. El papa Francisco, en un encuentro con los participantes de un curso sobre justicia canónica promovido por el tribunal de la rota pidió celeridad en los procesos de nulidad matrimonial (Cfr. <https://www.periodistadigital.com/religion/vaticano/2014/11/05/el-papa-reclama-celeridad-y-gratuidad-en-los-procesos-de-nulidad-matrimonial-religion-iglesia-vaticano-francisco-divorcios.shtml>) (20.4.18). Precisamente una de las finalidades esenciales de la reforma que establece el M. P. *Mitix Iudes* es lograr que la tramitación de los procesos de nulidad responda a criterios de diligencia y celeridad.

⁴⁵² JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 2005*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 521.

sin querer lesionar, ni disminuir lo más mínimo las necesarias garantías ofrecidas por el íter y las formalidades procesales, se ha procurado hacer más ágil y funcional la administración de justicia simplificando los trámites, aligerando las formalidades, acortando los términos, aumentando los poderes discrecionales del juez, etc. Este esfuerzo no debe anularse con tácticas dilatorias o falta de diligencia en el estudio de las causas, aptitudes de inercia que impiden entrar en la nueva vía del aligeramiento, ni tampoco por impericia en la aplicación de los procedimientos»⁴⁵³.

Precisamente una de las finalidades esenciales de la reforma del *Mitis Iudex* es lograr que la tramitación de los procesos de nulidad responda a criterios de diligencia y celeridad. Leemos en el proemio:

«la mayoría de mis hermanos en el Episcopado, reunidos en el reciente Sínodo Extraordinario, demandó procesos más rápidos y accesibles. En total sintonía con dichos deseos, he decidido dar mediante este Motu Proprio disposiciones con las que se favorezca, no la nulidad de los matrimonios, sino la celeridad de los procesos y, no en menor grado, una adecuada sencillez, de modo que, como consecuencia en el retraso en la definición del proceso, el corazón de los fieles que esperan que se aclare su estado, no se vea largamente oprimido por las tinieblas de la duda»⁴⁵⁴.

De gran importancia, para la agilidad de la causa, es el cumplimiento de los plazos (can. 1465). No cumplir los plazos o pedir prórrogas de manera injustificada, atenta gravemente contra el principio deontológico de diligencia. Quizás una mala comprensión pastoral de la función judicial sea la que ha provocado que en muchos tribunales eclesiásticos no se exija con seriedad el cumplimiento de los plazos por las partes, cuando su recto entendimiento obliga a solicitar prórroga justificada antes del vencimiento. Tal permisividad no tiene nada de pastoral, pues provoca retrasos injustificados con el consiguiente perjuicio, y contribuye a una cierta dejadez o exceso de confianza por parte de los defensores y representantes. Todos estamos interesados en que la justicia de la Iglesia sea una justicia ágil, salvaguardando otros derechos y principios

⁴⁵³ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 26 de enero de 1984*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 410.

⁴⁵⁴ FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «motu proprio» Mitis Iudex... o.c.* proemio.

fundamentales, como el *ius defensionis*, la seguridad jurídica. Sin absolutizar la rapidez procesal por encima de cualquier otra consideración, es necesario que se cumplan los plazos o se justifique su prórroga. De ahí la responsabilidad del juez de velar para que la causa «no se prolongue demasiado a causa de la prórroga» (can. 1465 §2). Dos son los retos en este sentido: que los abogados no hagan mal uso del derecho que les concede la ley y pidan sólo aquella prórroga que sea necesaria, y que los tribunales eclesiásticos no descuiden su responsabilidad, a la hora de exigir el cumplimiento de los plazos.

Las causas que llevan a la lentitud de los procesos canónicos no se refieren tanto a la administración de la justicia, cuanto a los administradores de la misma⁴⁵⁵: vicarios judiciales y jueces⁴⁵⁶ sobrecargados con otros ministerios

⁴⁵⁵ «Celerità nell'amministrazione della giustizia. Si è detto e ripetuto tante volte che il processo canonico è lento, che dura troppo tempo. In alcuni casi il fatto materiale è vero. Occorrerebbe però investigare la causa o le cause vere della lentezza del processo. A parte la tattica defatigatoria usata tante volte dagli Avvocati, si può ritenere che la causa del fenomeno sta, non nella procedura in quanto tale, ma nella non retta conoscenza ed applicazione della medesima, per cui la causa reale è da ricercarsi non nell'amministrazione della giustizia, ma negli amministratori della giustizia» (X. OCHOA, *Il "De processibus" secondo il nuovo Codice*, en *La nuova legislazione canonica. Corso sul nuovo Codice di diritto canonico, 14-25 febbraio 1983*, Roma 1983, 373); «oggi si può affermare che gli elementi alquanto macchinosi nel Codice precedente sono stati abilmente rimossi dal processo canonico. Se, ciononostante, nelle cause matrimoniali si verificano tuttora delle dilazioni ingiustificabili, queste vanno attribuite tutte ed esclusivamente alle persone: carenza numerica, impreparazione, attività collaterali assorbenti...» (F. D'OSTILIO, *Necessità di favorire una giusta rapidità nelle cause matrimoniali*: Monitor Ecclesiasticus 112 (1987), 350) ; «la procedura canonica non fu mai né l'unica né la principale causa motiva della eccessiva durata dei processi, come si riteneva da alcuni, ma ora, dopo che il nuovo legislatore ha curato l'eliminazione di tutti quegli elementi antiquati e inutili, che da altri erano ritenuti la necessaria causa della lentezza, si deve ammettere che le cause della durata anormale dei processi dipendono esclusivamente dalle persone» (*Ibidem*. 367).

⁴⁵⁶ «Si se echa una mirada al proceso tal como ha sido configurado por el CIC'83, se advertirá fácilmente que es un proceso cuya fuerza y debilidad ha quedado puesta en cierto modo en la figura del juez. De su sabiduría jurídica —procesal, matrimonial fundamentalmente, también de su conocimiento de las ciencias de la psicología y psiquiatría—, de su capacidad de trabajo, en definitiva, de su buen hacer, depende en gran parte el desarrollo del proceso, también la duración de las causas... Por ejemplo, el juez puede —y debe— hacer que determinadas decisiones se tomen con la mayor celeridad —*expeditissime, quam primum, continenter*, son las expresiones que suele usar el legislador—, de manera que él será el responsable de concretar y determinar el *quantum* de celeridad, de minimizar el tiempo en ejecutarlas, entrando todo ello en el ámbito de su

pastorales también necesarios⁴⁵⁷; agentes del tribunal con poca preparación y experiencia; falta de materiales adecuados para el trabajo, como buenas bibliotecas actualizadas; falta de medios técnicos necesarios; partes que no comparecen o no colaboran; testigos que no se presentan. A estas causas debemos añadir la falta de deontología por parte de algunos abogados elegidos por las partes, principalmente la demandada, que ceden al obstruccionismo para ralentizar una causa que entienden que es difícil de ganar⁴⁵⁸.

Del Rosal tipifica la infracción contra el deber de diligencia por parte del abogado de la siguiente manera:

«incurrir en falta de diligencia el abogado que en el desempeño de la función de la defensa no realiza con la debida prevención, agilidad, o precisión todos o

buen proceder deontológico. Así ocurre, por ejemplo, con los supuestos contemplados en los cann. 1451 §1, 1459 §2, 1505, 1513 §3, 1519 §2, 1527 §2, 1589 §1, 1614, 1631, 1682 §2... Igual ocurre con toda una serie de decisiones respecto de las cuales el juez tiene un ámbito no desdeñable de discrecionalidad del juez» (C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación... o.c.*, 92-93).

⁴⁵⁷ «En definitiva, la mejor solución parece ser la de formar bien a los jueces, permitirles que dediquen a ese oficio todo el tiempo necesario y evitar dilaciones debidas a maniobras obstruccionistas de algunos abogados». (J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales... o.c.*, 127).

⁴⁵⁸ «La existencia de algunos pocos abogados deshonestos que adoptan posturas contrastantes (“esquizofrénicas”), según la posición procesal del cónyuge al que defienden. Cuando patrocinan a la parte actora, la finalidad de tales patronos es lograr, a cualquier medio, la sentencia de nulidad del matrimonio. Para ello, si lo necesitan, inventan motivos de nulidad y construyen pruebas falsas. (...), el defensor del vínculo y el juez, quienes perciben las maniobras de dicho abogado y la pasividad del otro cónyuge, tratan de buscar pruebas para llegar al conocimiento de la verdad (cfr. DC arts. 56 §3; 71) lo que alarga notablemente la fase instructoria. Sin embargo, esos mismos abogados tratan de impedir (de modo doloso) la declaración de nulidad, cuando patrocinan a una parte demandada que se opone en modo absoluto a la petición del otro cónyuge, aunque se trate de una parte actora que actúa con rectitud. (...), el abogado deshonesto de la parte demandada trata de presentar pruebas falsas a favor de la validez del vínculo y, cuando piensa que de tal modo no obtendrá su finalidad, trata de alargar indefinidamente la causa, planteando nuevas pruebas e interponiendo recursos y cuestiones incidentales. Con este “obstruccionismo procesal”, tales abogados desvirtúan prácticamente el *favor matrimonii*, la tutela de la indisolubilidad, etc., que invocan hipócritamente, y los hacen “odiosos” tanto a los cónyuges como a los pastores (...) que se sienten impotentes ante las artimañas de dichos abogados. Algunos obispos (...) al saber de procesos inacabables o que se alargan de modo injusto e insoportable, pueden llegar a pensar que el proceso judicial no es adecuado para decidir estas causas. En realidad, lo justo debería ser corregir con energía esos abusos y prohibir que los abogados reincidentes actúen ante los tribunales de la Iglesia» (*Ibidem*, 121-122).

cualquiera de los cometidos que dicha función le exige, causando con ello cualquier daño o perjuicio material, sustantivo o adjetivo, al interés defendido, a cualquier otro interés de su cliente o al interés de la administración de justicia en su funcionamiento»⁴⁵⁹.

El deber de diligencia y celeridad del abogado comienza por no aceptar más causas de aquellas que podrá tramitar en un tiempo prudente. En el caso de abogados pertenecientes al elenco de un tribunal es muy deseable, en este sentido, que el tribunal vele por el reparto racional del trabajo, de tal modo que se evite, en la medida de lo posible, que haya letrados sobrecargados, mientras otros apenas tienen causas que tramitar. A este reparto ayudará notablemente el hecho de que todos los letrados del elenco posean la capacitación y pericia necesarias para intervenir en el proceso canónico y poder defender con todas las garantías los intereses de los fieles que acuden a demandar la justicia de nuestros tribunales. De lo contrario, si tal capacitación en vez de darse en todos los miembros del elenco sólo se da en una parte del mismo, los fieles, uno tras otro, con buen criterio y desde el deseo legítimo de que su causa esté en las mejores manos, elegirán a quien por su capacitación defenderá mejor sus intereses, con la consiguiente sobrecarga de trabajo y poniendo en serio riesgo la deseable diligencia del proceso.

Existen, además, ciertos momentos procesales en los que se dan con cierta frecuencia algunas prácticas susceptibles de convertirse en dilatorias⁴⁶⁰, por lo que el juez deberá estar muy atento a estas maniobras. Hablamos, por ejemplo, de la presentación de pruebas y testigos⁴⁶¹; del «plazo conveniente» - sin determinar que debe establecer el juez para que las partes presenten sus defensas o alegatos (can. 1601; art. 240 §1 DC); o del momento procesal del que habla el can. 1598

⁴⁵⁹ R. DEL ROSAL, *Normas deontológicas... o.c.*, 76.

⁴⁶⁰ En relación a los plazos y ciertas cuestiones susceptibles de mejora en el M.P. *Mitis Iudex*, cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal... o.c.*, 32-34.

⁴⁶¹ Otras prácticas procesales, sin tener una finalidad dilatoria, terminan siendo *de hecho* un freno en la instrucción. Se trata, por ejemplo, de algunos exhortos que, debido a los movimientos de población, hay que enviar a otros países lejanos, de culturas diferentes y de poca o nula praxis procesal. Exhortos que tardan meses en llegar o que, frecuentemente, se devuelven con serias carencias o deficiencias.

§2 (art. 236 DC), según el cual las partes pueden pedir una supletoria de instrucción con el fin de completar algunas de las pruebas practicadas e incorporadas ya al proceso.

Esta práctica, en cierto modo contraria al principio de preclusión, tiene que ver con el principio de economía procesal y también con la protección del derecho de defensa de las partes que, a punto de terminar la causa, pueden estimar necesaria la práctica de una prueba que en el momento inicial de proposición no consideraron. Pues bien, el juez deberá sopesar prudentemente hasta qué punto es necesaria tal ampliación y la importancia de las nuevas pruebas propuestas, impidiendo que las partes usen esta posibilidad con fines dilatorios y garantizando, al mismo tiempo, tanto el derecho de defensa de las partes como el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, «pues es claro que la instrucción del proceso no puede alargarse indefinidamente, ya que esto vulneraría el derecho de los fieles a obtener justicia efectiva de los tribunales eclesiásticos»⁴⁶².

En el art. 245 §1 DC se constata cómo la norma desea proteger a las partes frente a la desidia o falta de diligencia de sus abogados, al tiempo que garantiza el efectivo ejercicio de defensa por parte de los interesados, puesto que prevé que el juez informe a las partes de la negligencia de su abogado concediéndoles un plazo prudencial para que aleguen lo que consideren oportuno, bien por sí mismas o por medio de otro abogado.

Pues bien, además de la modificación importante que supone lo recogido en el art. 245 §1 DC con respecto al can. 1606⁴⁶³, que preveía la posibilidad de que las partes privadas pudieran renunciar a presentar alegaciones, y el difícil encaje del artículo con el canon; entendemos que tal medida, que pretende

⁴⁶² C. PEÑA GARCÍA, *Título VIII. Las cuestiones incidentales (arts. 217-228)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid 2007, 403.

⁴⁶³ Dice el can. 1606: «Si las partes descuidan la presentación de la defensa dentro del plazo útil, o si se remiten a la ciencia y conciencia del juez, éste puede inmediatamente dictar sentencia, si por lo alegado y probado tiene pleno conocimiento de la cuestión, después de requerir las observaciones del promotor de justicia y del defensor del vínculo, si intervienen en el juicio».

combatir la negligencia del abogado y, por tanto, hacer una clara apuesta por la diligencia en el proceso, corra el riesgo de convertirse en una norma que lo dilate notablemente «puesto que el plazo fijado no podrá en modo alguno ser breve, especialmente si, una vez notificada la parte, ésta elige designar otro abogado, el cual deberá estudiar una causa que no conoce y redactar el escrito de alegaciones»⁴⁶⁴. Aunque, con la autora, estimamos que la solución que menos retraso supondría pasaría por que fuera el mismo abogado negligente quien –tras hablar con su cliente y por decisión de este- presente el escrito de alegaciones en el nuevo plazo concedido.

Al obispo moderador del tribunal, pero de manera más directa a los jueces, que bregan diariamente con las causas, les compete principalmente, con los instrumentos legales a su alcance, cortar de raíz cualquier actitud obstruccionista que ralentice innecesariamente la causa. El código les concede un gran poder, aunque algunos no sean conscientes de ello o no sean capaces (por carencia de la necesaria preparación) de actuar en consecuencia, a causa de un cierto complejo de inferioridad o miedo ante los abogados. El art. 111 DC refuerza la potestad disciplinaria del juez, no solo en relación a las prohibiciones previstas en los cann. 1488-1489, sino también en supuestos de impericia, negligencia, abuso, pérdida de buena fama. Si se prueba que no están a la altura de su oficio por alguna de estas razones, el obispo moderador del tribunal debe adoptar medidas, sin excluir, dependiendo de la gravedad del caso, la prohibición de ejercer el patrocinio en su tribunal⁴⁶⁵. Con el fin de hacer más efectivos y menos arbitrarios estos procedimientos y sus ulteriores sanciones, sería deseable que la legislación particular concretara claramente esta posibilidad, lo que influiría muy positivamente en el desarrollo de los procesos; también a este nivel debe

⁴⁶⁴ C. PEÑA GARCÍA, *Función del abogado... o.c.*, 1707.

⁴⁶⁵ Cfr. L. MUSSELLI, *Il ministero degli avvocati... o.c.*, 154.

descender la vigilancia del Obispo respecto del modo de desenvolverse de cuantos actúan ante su tribunal⁴⁶⁶.

Pero no debemos olvidar que contra la negligencia de los abogados y sus prácticas dilatorias, no solo existen medidas procesales que las eviten y medidas disciplinarias que las castiguen; nuestra preocupación y «ocupación» será tomar y hacer tomar conciencia de que la celeridad-diligencia en la tramitación de las causas debe formar parte del «deber ser» de cualquiera de los que participan en el juicio.

2.8. Información y reserva

«El principio de información se refiere al deber deontológico relevante que tiene el abogado de poner en conocimiento del cliente, y eventualmente de los colegas interesados, las noticias que se refieran a la controversia cuyo patrocinio le ha sido confiado o al asunto que se le ha encargado llevar»⁴⁶⁷.

Este principio, que es de suma importancia en la profesión jurídica, adquiere un especial relieve al tratarse del ámbito canónico, y más concretamente de la profesión del abogado que interviene ante los tribunales eclesiásticos en los procesos de nulidad matrimonial, donde entran en juego asuntos muy delicados que afectan a lo más íntimo de las personas.

La primera información que tendrá que prestar el abogado canónico a quien se acerca pidiendo, por ejemplo, una orientación sobre su matrimonio, en vistas a presentar la demanda de nulidad, será su opinión autorizada sobre el caso que se le plantea⁴⁶⁸. Una vez conseguidos los datos necesarios que le han permitido al abogado tener una visión general y suficiente del caso concreto,

⁴⁶⁶ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Criteri organizzativi dei tribunal e criteri d'azione degli operatori giuridici dopo la promulgación del M. P. Mitis Iudex*, en FRANCESCHI, H. - ORTIZ, M. A., (ed.), *Ius et matrimonium II. Temi processuali e sostanziali alla luce del M. P. Mitis Iudex: Subsidia Canonica 21* (Roma 2017), 152,

⁴⁶⁷ C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 141.

⁴⁶⁸ Según vemos, el deber de información afecta al abogado en una doble dirección: tiene la obligación de informarse para luego cumplir su deber de informar. Así lo manifiesta Lega: «El principio de información es aplicable también en lo que toca al

«el deber de información le ha de llevar al abogado a darle una información razonada a propósito del resultado previsible del proceso, de su coste —de las tasas y de sus honorarios—, de las posibles situaciones que pudieran afectar a su independencia. No es deontológico engañar al cliente haciéndole creer lo que de antemano sabe que no va a resultar»⁴⁶⁹.

Pero podría ocurrir que, cumpliendo escrupulosamente el abogado su deber de información al cliente, éste no estuviera informado realmente. Esta situación se da cuando el abogado informa desde un científicismo jurídico con un lenguaje que sólo entienden los iniciados en la materia. Por ello creemos que para que el abogado cumpla realmente su obligación deontológica de información no basta con que informe, sino que tal información debe llegar realmente al cliente. El abogado, pues, deberá poner todos los esfuerzos necesarios para que, dentro de lo riguroso y preciso que debe ser el lenguaje jurídico, sea, al mismo tiempo, claro, directo e inteligible para su defendido⁴⁷⁰.

Con la información precisa, el cliente estará en posesión de los elementos necesarios para decidir si da comienzo al litigio o, por el contrario, no emprende ninguna acción. Asimismo, el abogado, sabiendo a lo que se enfrenta, decidirá si acepta la dirección letrada de la causa, de ser este el deseo de la parte, o la rechaza.

Una vez iniciada la causa, si analizamos el iter procesal, encontramos múltiples aplicaciones del principio de información: notificación de la demanda al demandado (can. 1508 §2; art. 127 §3 DC); información de las citaciones y notificaciones (art. 131 §2 DC); notificación del dubio (can. 1513 §3; art. 135 §4 DC); intercomunicación de los nombres de testigos y perito (can. 1554; art. 199

abogado mismo, como carga de autoinformación. Así, deberá pedir al cliente toda noticia, dato o documento útil para la defensa de sus intereses y, eventualmente, deberá informarse ante terceros, entes públicos o privados, ya para controlar la veracidad de cuanto le ha sido referido por el cliente, ya para completar sus informaciones, ya, finalmente, para decidir si va a aceptar el encargo que se le ofrece» (*Ibidem*).

⁴⁶⁹ C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación ... o.c.*, 101.

⁴⁷⁰ En esta obligación deontológica de información no se puede omitir el problema ético del lenguaje (Cfr. M. GRANDE YÁÑEZ, *Ética de las profesiones jurídicas*, Bilbao 2006, 45-55). En opinión de Barraca Mairal la claridad del lenguaje jurídico proporciona seguridad jurídica (Cfr. J. BARRACA MAIRAL, *Pensar el derecho. Curso de filosofía jurídica*, Madrid 2005, 168).

DC); la publicidad de los documentos aportados a la causa (can. 1544; art. 190 DC); la posibilidad de asistencia de los abogados —y del defensor del vínculo— a las declaraciones de las partes y de los testigos (cann. 1677 §1 y 1559; art. 159 §1,1º DC); la publicación general de los autos (can. 1598 §1; art. 229 §1)⁴⁷¹; la publicación de la sentencia (can. 1614; art. 257 §1 DC). Se trata de informaciones que, por regla general, llegan desde el tribunal al abogado, pero deben fluir, con la mayor celeridad, hacia su defendido.

El abogado, sin olvidar su compromiso con la verdad y la justicia, debe informar con diligencia a su asistido, que tiene el derecho de conocer toda la realidad procesal, con el fin de poder arbitrar los medios de defensa oportunos. Tal información debe ser fluida, transparente y rápida; de tal modo que todo lo que el abogado conozca debe ser conocido por su defendido, excepto en el caso de la prueba que se haya declarado secreta (art. 230 y 234 DC). Por desgracia, no son infrecuentes los casos en que la información fluye desde los abogados a sus defendidos en cuentagotas; y en muchas de las ocasiones tal «dosificación» de la

⁴⁷¹ La importancia del deber de información se comprueba de manera extraordinaria en las consecuencias que tiene el uso de la prueba secreta para el *ius defensionis*. Sobre este asunto, cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título IX: La publicación de las actas y la conclusión de la causa*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico... o.c.*, 398-401; ———, *Función del abogado... o.c.*, 1703-1705; E. DE LEÓN REY, *Publicación de las actas, privacidad de los hechos y prueba secreta (can. 1598 §1 CIC 83 / art. 230 DC)*, en AA.VV, *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2013, 157-169. La publicación tiene por objetivo dar a conocer a las partes «las actas que aún no conocen», pues durante el proceso «el defensor del vínculo, los abogados y el promotor de justicia, si interviene en el juicio, tienen derecho: 1º) a asistir al examen de las partes, de los testigos y de los peritos, quedando a salvo lo que prescribe el canon 1559; 2º) a conocer las actas judiciales, aun cuando no estén publicadas, y a examinar los documentos presentados por las partes» (can. 1677 § 1 y art. 159 § 1, 2º DC). Lo que ocurre es que en bastantes tribunales españoles se incumple lo dispuesto en el canon citado, poniéndose —por diversos motivos— numerosos obstáculos a que los abogados puedan examinar las actas antes de su publicación⁴⁷¹. De hacerlo así, la prueba sería más completa, se evitarían muchas lagunas en la instrucción y se ganaría en agilidad, al no tener que esperar a la publicación de las actas para constatar si será necesario completar la prueba. (Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Derecho a una justicia eclesial rápida: sugerencias de iure condendo para agilizar los procesos canónicos de nulidad matrimonial*: REDC, 67 (2010) 767-768).

información se debe a una pretendida presión del cobro de honorarios⁴⁷². Las consecuencias de tal actitud del abogado son evidentemente nefastas, pues ¿cómo podrá el abogado, sin trasladar determinados hechos a la parte, ejercer la defensa con todas las garantías? Por esta razón, el incumplimiento por parte del abogado del deber de información para con su cliente en el momento procesal de la publicación de las actas es de una negligencia gravísima, pues puede arrastrar a la peor de las consecuencias en un juicio: una sentencia injusta.

Forma parte también del principio de información el derecho del abogado a conocer las actas aun cuando no estén publicadas y a examinar los documentos presentados por las partes (can. 1677 §1, 2º; art. 159 §1,2º DC). Por regla general, es en el momento de la publicación de las actas cuando los abogados conocen lo probado y actuado; pero puede ocurrir que el letrado, o bien porque no ha podido asistir a la práctica de la prueba o porque el juez no ha permitido su asistencia (art. 159 §1,1º), tenga que hacer uso de este derecho que le otorga la ley. No se trata de ningún privilegio que concede el juez, sino de un verdadero derecho del letrado⁴⁷³.

Por lo que se refiere al principio de reserva, éste

« no sólo impone al abogado mantener en secreto todo lo que de cualquier forma ha llegado a su conocimiento con ocasión del desempeño del encargo profesional que el cliente le confirió, sino que le impone también observar una conducta inspirada en la discreción y reserva absoluta, bien en los contactos directos con su cliente, bien con sus familiares y causahabientes, bien con los terceros. El deber de reserva no se refiere solo a cuanto tiene que ver con las vicisitudes de la controversia o del asunto, sino que se extiende a cualquier otra circunstancia en la que los citados sujetos estén directa o indirectamente implicados»⁴⁷⁴.

El abogado, como el sacerdote o el médico, por la peculiaridad de su profesión, trabaja *muy cerca* del ser humano y de sus problemas más delicados e

⁴⁷² Dice el artículo 13 §12 del Código Deontológico de la Abogacía Española: «La documentación recibida del cliente estará siempre a disposición del mismo, no pudiendo en ningún caso el abogado retenerla, ni siquiera bajo pretexto de tener pendiente cobro de honorarios» (CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf) (12.03.18).

⁴⁷³ La parte no tiene, de suyo, reconocido este derecho, pero nada excluye que el juez pueda conceder esta facultad a la parte que ejerce directamente el *ius postulandi*. Sobre esta cuestión cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El 'ius postulandi' de las partes... o.c.*, 85-109.

⁴⁷⁴ C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 145.

íntimos. De ahí que confianza y lealtad sean los valores que presiden estas relaciones. Pues bien, en ese clima en el que se deben desenvolver las conversaciones y comunicaciones del abogado canónico con su cliente a propósito de su vida matrimonial, saldrán a relucir, sin duda, historias y experiencias que han marcado profundamente la vida del defendido⁴⁷⁵; muchas de estas vivencias hasta es posible que tan solo las conozcan los más íntimos; incluso puede darse el caso que algunas de ellas formen parte de la vida más íntima del cónyuge y no las haya contado jamás a nadie. El abogado, cuando escucha la historia de tales acontecimientos, es consciente de que está entrando en un terreno sagrado, y, desde ese momento se convierte en un verdadero custodio de la intimidad de su cliente. Frente al derecho a la intimidad de la vida privada del cliente y de su familia se alza el correlativo deber del abogado de guardar secreto sobre todo lo relacionado con dicha intimidad. El defendido, si quiere dotar al abogado de las mejores *armas* para un buen patrocinio, tiene el deber de ser absolutamente transparente y no tener reservas con quien le va a defender; pero, por esa misma razón, tiene todo el derecho a exigir al abogado que guarde escrupulosa y celosamente no solo aquello que ha conocido por lo que le ha contado, sino también de lo que irá conociendo a lo largo de la causa⁴⁷⁶. El juez, además, en

⁴⁷⁵ Según Pérez Bustamante, la relación de confianza cliente-abogado es la que está detrás de la obligación deontológica del secreto profesional; éste, según el autor, encuentra acomodo filosófico en la necesidad de reserva que el hombre prudente tiene de buena parte de sus pensamientos. (Cfr. R. PÉREZ BUSTAMANTE, *Secreto profesional y función de la abogacía*: Abogacía Española, Derecho y Sociedad 24 (2003) 19-21; también en este sentido, cfr. J. ZURITA CARRIÓN, *El secreto profesional: razón y límites*: en AA.VV., *Deontología y práctica de la Abogacía del siglo XXI*, Pamplona 2008, 49-81).

⁴⁷⁶ Dice el artículo 5 §2 del Código Deontológico de la Abogacía Española: «El deber y derecho al secreto profesional del abogado comprende las confidencias y propuestas del cliente, las del adversario, las de los compañeros, y todos los hechos y documentos de que haya tenido noticia o haya recibido por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional». (CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf) (02.10.17). Y leemos en el Código de deontología de los abogados de la comunidad europea, dentro del capítulo 2, dedicado a los principios generales: « 2.3. Secreto Profesional: 2.3.1. Forma parte de la esencia misma de la función de abogado el que sea depositario de los secretos de su cliente y destinatario de informaciones basadas en la confianza. Sin la garantía de confidencialidad, no puede existir confianza. Por lo tanto, el secreto profesional es un derecho y una obligación fundamental y primordial del abogado. La obligación del abogado relativa al secreto profesional conviene al interés de

virtud de lo establecido en el can. 1455 §3 (art. 73 §3 DC), cuando considere que la divulgación de algunos hechos contenidos en las actas puede poner en peligro la fama de personas, tiene la posibilidad de obligar a guardar secreto bajo juramento a los testigos, peritos, a las partes y a los abogados⁴⁷⁷.

Del celo de la Instrucción por la *reserva* de lo contenido en las actas nos habla también el art. 232 §1 DC (cf. can. 1455 § 3), cuando establece que el juez puede pedir juramento o promesa a las partes de que lo que conozcan a través del examen de las actas del proceso solo podrá ser usado en el foro canónico. Más aún, hasta tal punto desea la Instrucción proteger la información contenida en las actas, que el §2 del mismo artículo apostilla que si alguien rehúsa a prestar tal juramento o promesa, se considera que renuncia a la facultad de examinar las actas; aunque deja un margen para que la legislación particular pueda establecer otra cosa.

la Administración de la Justicia, y al del cliente. (...) 2.3.2. El abogado debe guardar el secreto de toda información, de la que tuviera conocimiento en el marco de su actividad profesional. 2.3.3. La obligación de confidencialidad no está limitada en el tiempo». (CÓDIGO DE DEONTOLOGÍA DE LOS ABOGADOS EUROPEOS, en <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigodeontologico.pdf>) (02.10.17).

⁴⁷⁷ Juan Pablo II en su discurso a la Rota romana de 1989, se refirió a tal cuestión: «He dicho que la “publicidad” del juicio canónico respecto de las partes en causa, no ataca su naturaleza reservada hacia todos los otros. Los jueces y los ayudantes del tribunal están obligados a mantener el secreto de oficio siempre en el juicio penal, y en el contencioso si por la revelación de algún acto procesal se puede derivar perjuicio a las partes; cuando la causa o las pruebas sean de tal naturaleza que por la divulgación de los actos o de las pruebas se ponga en peligro la fama de otro, o se dé ocasión de desidia, o surja escándalo u otros inconvenientes similares, el juez puede vincular con el juramento de mantener el secreto a los testigos, a los peritos, a las partes y a sus abogados o procuradores (cfr. can. 1455, §1 y 3). Existe también la prohibición a los notarios y al canciller de hacer copia de los actos judiciales y de los documentos del proceso sin el mandato del juez (cfr. cann. 1475 §2). Además, el juez puede ser penado por la autoridad eclesiástica competente por la violación de la ley del secreto (cfr. can. 1457 §1). Los fieles, en efecto, se dirigen ordinariamente al juez eclesiástico para resolver su problema de conciencia. En estas circunstancias dicen a menudo cosas que no dirían de otra manera. También los testigos hacen a menudo sus testimonios bajo la condición, al menos tácita, de que éstos sirvan solo para el proceso eclesiástico. El tribunal -para el cual es esencial la investigación de la verdad objetiva- no puede traicionar su confianza, revelando a extraños lo que debe permanecer reservado» (JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 26 de enero de 1989*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 434-435).

Leemos en el art. 235 §2 DC: «Los abogados tienen la obligación grave de no entregar copia total o parcial de las actas a otros, ni siquiera a las partes». No lo entiende así el abogado R. Rodríguez Chacón para quien tal limitación puede llevar a perturbar seriamente las correctas relaciones de los abogados con sus patrocinados⁴⁷⁸. Por esta razón, entendemos que se trata de una medida extraordinariamente excepcional, sobre todo por el deterioro que puede causar también en el legítimo derecho de defensa⁴⁷⁹.

Ni el Código ni la *Dignitas Connubii* contemplan la posibilidad de entregar copia de las actas a las partes que intervienen sin abogado⁴⁸⁰, con el fin de evitar el mal uso que de ellas puedan hacer en otros foros⁴⁸¹; es más, los letrados tienen la obligación de no entregar copia total o parcial de las actas a las

⁴⁷⁸ Cfr. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *La publicación de las actuaciones. Intervención de las partes y los abogados*: Revista Española de Derecho Canónico 68 (2011) 54-58. Puede verse también en este sentido: C. PEÑA GARCÍA, *Título IX: La publicación de las actas y la conclusión de la causa*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico... o.c.*, 397).

⁴⁷⁹ Tales medidas, en opinión de algún autor, supone una clara discriminación entre la parte que se sirve de la ayuda técnica de un abogado y la que decide actuar por sí sola en el proceso (Cfr. S. GHERRO, *Sul proceso matrimonial canonico: «pubblicazione degli atti» e dibattito*: Il Diritto Ecclesiastico 105 (1994) II, 495).

⁴⁸⁰ Puesto que, según lo dispuesto en el art. 232 DC, las partes deberán prestar juramento a propósito del uso que harán de lo conocido a través de las actas. En este sentido, no ignoramos las facilidades que hoy en día existen para sacar copia de los documentos a través de los teléfonos móviles, cámaras digitales, o cualquier otro dispositivo. Se puede pensar en la conveniencia de explicitar de alguna manera el compromiso, bajo juramento o promesa, de no realizar copias de las actas a través de ningún dispositivo.

⁴⁸¹ En opinión de Rodríguez Chacón, el simple «riesgo potencial» del uso indebido que la parte pueda dar a las actas no puede valer como justificación para limitar con carácter general un derecho fundamental como lo es el derecho de defensa (Cfr. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *La publicación de las actuaciones. Intervención de las partes y los abogados*: REDC 68 (2011) 46). El autor, prefiriendo los estímulos positivos a las prohibiciones, propone una buena medida preventiva para evitar el mal uso de las actas que podría ir en la línea de estampar en cada una de las páginas la información de que tal copia se entrega para el ejercicio de defensa en el ámbito canónico (*Ibidem.*, 47). Precisamente el motivo por el que se eliminó del canon la posibilidad de entregar copias de las actas a las partes fue el evitar el ejercicio de acciones penales o civiles por lo manifestado en las causas canónicas; tal posibilidad si estaba expresamente reconocida en la primera redacción del can. 1598 (Cfr. *Communicationes* vol. 11, Ciudad del Vaticano 1979, 134).

partes⁴⁸² (art. 235 §2 DC). Aunque nada impide al juez entregarle copia de las actas, asegurándose que la parte sólo usará tal material en este proceso canónico⁴⁸³.

De excepcional podría ser calificada la discreción que deberá mantener el abogado en el caso de que el juez decreta el secreto de alguna prueba⁴⁸⁴ (can. 1598 §1; art. 230 DC) y, previo juramento de guardar secreto, permita al abogado conocerla (art. 234 DC)⁴⁸⁵. Tal obligación de guardar secreto no deja de ser

⁴⁸² Lo que el juez debe permitir en un primer momento, y bajo pena de nulidad de la sentencia, es que las partes y sus abogados examinen en las oficinas del tribunal las actas que aún no conocen (art. 229 §3 DC). Se vuelve a explicitar cuál debe ser, como norma general, el lugar del examen de las actas -la cancillería del tribunal-, bien del que ha conocido la causa (art. 233 §1 DC), bien del lugar de residencia de la parte u otro lugar idóneo (art. 233 §2 DC). Tal reiteración en ambos artículos del lugar en que se deben examinar las actas pone de manifiesto, con clara evidencia, la importancia que la Instrucción pretende dar a la publicidad de unas actas de las que se deben guardar todas las reservas.

Por esta razón, la norma general no es y, por tanto, lo habitual no debe ser entregar copia de las actas a los abogados. De hecho, la posibilidad de entregar tales copias a los abogados se menciona, curiosamente, en el último de los artículos de la DC que se refieren al can. 1598 §1 (art. 235 §1 DC). Una entrega que debe ser precedida de petición por parte de los abogados; aunque la praxis judicial eclesiástica, para favorecer un estudio reposado de las actas, es favorable a entregar copia a los abogados habida cuenta de la complejidad de las causas de nulidad matrimonial. No obstante, las cautelas que toma la norma por preservar el contenido de las actas llegan hasta tal extremo que el abogado no podrá entregar copia de las actas, ni total ni parcialmente, a nadie, ni siquiera a la parte (art. 235 §2 DC).

⁴⁸³ Según Rodríguez Chacón, es muy significativo el hecho de que no se haya consignado en el can. 1598 una prohibición expresa en ese sentido. El hecho de que el can. 1598 habilite expresamente a los abogados a pedir copia de las actas no excluye que estas puedan y deban darse a los propios interesados. En su opinión, se puede aplicar a este caso el conocido principio de que está permitido todo lo que no está prohibido. (Cfr. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *La publicación de las actuaciones... o.c.*, 44-47).

⁴⁸⁴ El papa Juan Pablo II, se refirió al carácter excepcional de esta norma y el grave error que supondría convertir en norma general lo que debe ser una excepción (cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 26 de enero de 1989*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 433). No es este el lugar para detenernos a considerar la cantidad de interrogantes que plantean tales medidas con respecto a la salvaguarda del derecho de defensa (cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma 2006, 499).

⁴⁸⁵ La solución a la que llega el art. 234 DC con respecto a las pruebas que se declaran secretas (art. 230 DC), permitiendo a los abogados, previo juramento, conocer tales actos, es, en opinión de algunos autores, el modo más adecuado -dentro del margen que da la ley- de evitar *graves peligros* sin vulnerar el derecho de defensa (cfr. entre otros F. DANEELS, *De iure defensionis*: Periodica 79 (1990) 257; J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo*

peculiar, primero, por cuanto no implica la reserva que el abogado debe tener para con «otros» de lo que ha conocido a través de la relación profesional con su cliente, sino de la reserva que deberá tener con su cliente a propósito de las pruebas que «otros» han aportado; segundo, porque los derechos que están en juego son los de la parte, no los del abogado; y, en último lugar, porque no será fácil al abogado ejercer adecuadamente el derecho de defensa sin poder consultar a la parte.

El deber de reserva tiene un contenido más amplio del que por regla general se atribuye a la obligación de mantener el secreto profesional de lo que se ha conocido en el ejercicio de la actividad profesional. Efectivamente, tal deber exige una exquisita discreción de todos los datos que estén directa o indirectamente relacionados con el cliente, independientemente de las circunstancias en que se hayan conocido⁴⁸⁶. Además, el deber de secreto y reserva permanece aun cuando la relación profesional abogado-cliente haya terminado, e incluso tras la muerte del defendido⁴⁸⁷.

derecho procesal canónico. Estudio sistemático-analítico comparado, Salamanca 1995, 194-195; J. M. IGLESIAS ALTUNA, *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 1991, 192). Arroba Conde, por su parte, opina que la integridad del derecho de defensa exige que la prueba que se declare secreta sea sustancialmente irrelevante para la resolución de la causa (Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto procesuale... o.c.*, 499).

⁴⁸⁶ El profesor Gómez Pérez enumera algunas cautelas para preservar el secreto profesional: «a) no estudiar ni comentar los asuntos profesionales en lugares públicos; b) cuidar de forma especial el archivo de los documentos, manteniendo los reservados sólo al alcance de las personas que trabajan con ellos; c) no tomar necesariamente notas de todo, sino confiar algunos temas, impresiones, etc., a la memoria; d) no utilizar nunca, o sólo en casos extremos -y nunca de manera definitiva-, la grabación de confidencias en cintas magnetofónicas; e) destruir, terminado definitivamente el proceso, los documentos que ya no sirven y que contienen información sobre el cliente; f) no utilizar -ni siquiera con el simple expediente de omitir el nombre- la experiencia de algunos casos para citarlos en trabajos científicos, artículos, etc. Es preferible, si se desea aprovechar las experiencias, alternar algunas circunstancias, añadir detalles ficticios y no esenciales...». (R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica*, Pamplona 1999, 170).

⁴⁸⁷ Afirma el profesor del Rosal: «El carácter objetivo de la confidencialidad hace que esta no sufra modificación por ninguna de las siguientes circunstancias (...): a) que los hechos a los que afecte hayan sido divulgados por otras personas, incluso por el propio confidente afectado y pudieran considerarse “públicos” a partir de entonces; b) que lo haya hecho el propio abogado defensor con anterioridad de un modo determinado por cualidades especialísimas, y c) que los hechos revelados sean falsos. (...) lo relevante

3. A modo de conclusión: la clave de la deontología del abogado es vivir la abogacía como vocación

No puede haber una verdadera y honda deontología sin amor a lo que se hace. Amar el derecho es la primera exigencia de toda deontología jurídica, hasta tal punto que la inmoralidad en los comportamientos de algunos profesionales de lo jurídico vaya precedida, en la mayoría de los casos, de un «desenamoramamiento» del derecho⁴⁸⁸. La abogacía, por tanto, como «profesión» - el abogado es un «profeso» del derecho-, no puede realizarse sin amor al derecho y a lo que es justo⁴⁸⁹.

«Profesa» el que manifiesta en público; de tal modo que toda profesión implica de alguna manera la exteriorización de cómo uno es, e incluso de lo que es. Se pone la vida, el modo de ser, en la actividad profesional y se confiesa, sin pretenderlo, lo más íntimo y profundo del ser. Y es precisamente por esa dosis de intimidad que se manifiesta en todo trabajo profesional por lo que podemos decir que la condición inicial de toda profesión, y más en concreto la del abogado, es la vocación⁴⁹⁰.

La profesión debe ser vivida como esa llamada que brota del interior y despierta los anhelos más hondos, pero también que llama desde fuera, a través de las circunstancias que rodean la profesión, y seduce haciendo ver cuán necesario es en la sociedad el servicio que presta ese trabajo. La pregunta y el reto vienen desde fuera, la respuesta y el compromiso nacen de dentro. Así, el profesional que vive su trabajo como vocación no se conformará con responder a la pregunta

para la infracción es que el abogado divulgue un hecho sujeto a confidencialidad por su carácter objetivamente sensible, sea falso, esté ya divulgado, o lo haya divulgado previamente el abogado de un modo cualitativamente distinto que haga relevante su nueva revelación» (R. DEL ROSAL, *Normas deontológicas... o.c.*, 92-93).

⁴⁸⁸ Cfr. J. BARRACA MAIRAL, *La vocación del derecho: clave de la deontología jurídica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. 1, 247.

⁴⁸⁹ Dos realidades de una belleza singular, que, como dice la Sagrada Escritura, son amadas por Dios mismo: «Él ama la justicia y el derecho» (Salmo 32).

⁴⁹⁰ Cfr. J. M. MARTÍNEZ VAL, *Abogacía y abogados... o.c.*, 25-29.

«¿qué debo hacer?» -dando respuesta a lo que acontece fuera de él-, sino que dará un paso más buscando el «¿cómo debo ser?» -atendiendo a los deseos que nacen de dentro-. Mientras la primera pregunta se centra en unos mínimos de justicia exigibles a todos, la segunda se refiere a unos máximos de felicidad a los que todos son invitados.

Un aspecto inseparable el *ethos* profesional del abogado es su vocación de servicio a la justicia. Para Gregorio Marañón, según el cual la ética profesional brota como una flor espontánea de la vocación, ésta «mueve a la eficacia verdadera de los hombres. Todo lo que se hace sin vocación, por importante que parezca, se marchita como una flor. Todo lo que se hace con vocación, fructifica para siempre. Hay que hablar, por eso, incesantemente de la vocación»⁴⁹¹.

En definitiva, el abogado canónico que viva su trabajo como una verdadera vocación y desde el amor al derecho y a lo que hace, no considerará los criterios deontológicos como venidos o impuestos desde fuera; sino que nacerán de dentro, de la misma naturaleza de su oficio.

⁴⁹¹ G. MARAÑÓN, *Vocación y ética y otros ensayos*, Madrid 1981, 43.

CAPÍTULO IV. LA REFORMA DEL PAPA FRANCISCO DEL PROCESO DE NULIDAD DEL MATRIMONIO INTERPRETADA DESDE CRITERIOS DEONTOLÓGICOS

Introducción

El proceso y el juicio deben conducir a la verdad; ella es la meta a la que se aspira llegar, a pesar de las distracciones que puedan ir surgiendo a lo largo de la instrucción. No será fácil llegar a ella, pero tampoco es imposible, porque el ser humano quiere vivir en la verdad y aspira a ella. Quien cree en la verdad no teme al juicio, pues verdad y justicia son inseparables. Es clara la íntima y recíproca relación entre verdad y justicia, entre verdad y salvación de las almas, de ahí que el compromiso por la verdad se convierta en el alma de la justicia.

La aplicación del *Mitis Iudex* no tiene como finalidad favorecer o facilitar la nulidad matrimonial, sino corregir los desajustes existentes en la administración de la justicia eclesiástica y, con la protección que merece la indisolubilidad y el vínculo conyugal, poner todos los medios para que los procesos de nulidad matrimonial respondan a criterios de diligencia y celeridad, todo ello sin menoscabo de la verdad, y sin poner en peligro otros bienes y derechos de las partes⁴⁹².

⁴⁹² Afirma Santiago Bueno: «Más importante que la rapidez de la justicia es su eficacia, aunque no a cualquier precio. No puede nunca ser deseable una administración de justicia que, por mor de ser rápida, devenga precipitada, inconsistente, frívola, poco meditada o no razonable. Mi experiencia como vicario judicial en la jurisdicción eclesiástica me ha enseñado que las decisiones difíciles necesitan meditación y una cierta calma (que no lentitud), y que la precipitación conlleva un mayor riesgo de error y

Teniendo en cuenta estas ideas, lo que pretendemos es analizar el proceso canónico de nulidad matrimonial tal como ha sido configurado por el M.P. Mitis Iudex, y verlo a la luz de los criterios deontológicos, pues consideramos que, más allá de la configuración novedosa que se ha hecho de determinadas instituciones procesales, son esos criterios los que nos permiten una correcta interpretación de las mismas, y un mejor desempeño de los operadores jurídicos, que siempre han de mirar al fin último de todo proceso: la justicia y la verdad; y, en definitiva, la salvación de las almas.

1. La transformación de las estructuras jurídicas exige criterios de «buen obrar»

La «llamada a la conversión»⁴⁹³ pedida por el papa Francisco, al insistir en la dimensión pastoral del proceso y del propio tribunal eclesiástico, y en la conveniencia de coordinarse con la pastoral familiar diocesana, constituye la aportación «fundamental» de esta reforma procesal y la «clave» para comprender el espíritu que la inspira y el criterio de interpretación de sus novedades legislativas⁴⁹⁴:

«Frente a indebidas oposiciones entre pastoral y derecho, debe insistirse en la dimensión esencialmente pastoral del derecho canónico, también en el derecho procesal; una verdadera pastoral judicial no solo no es incompatible con la pericia técnica, sino que resulta imposible sin una buena técnica procesal –que aplique adecuadamente y aproveche todas las potencialidades del proceso canónico- y un profundo conocimiento jurídico sustantivo, capaz de percibir la honda raíz

fracaso» (S. BUENO SALINAS, *La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. La celeridad del proceso*: RGDCDEE 40 (2016), 1-2).

⁴⁹³ FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana de 23 de enero de 2015*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/484-discurso-del-santo-padre-francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2015.html>. (3.9.18).

⁴⁹⁴ cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Agilización de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: de las propuestas presinodales al motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus y retos pendientes de la reforma*: Ius Canonicum 56 (2016) 50.

personalista del derecho matrimonial canónico y aplicarlo al caso concreto con equidad»⁴⁹⁵.

1.1. De la «*Evangelii gaudium*» al M. P. «*Mitis Iudex*»⁴⁹⁶

En la *Evangelii Gaudium* el papa Francisco pide una conversión pastoral de la Iglesia (EG 25-39), de modo que se vuelva cada vez más cercana y acogedora, «casa abierta del Padre» (EG 47) y no una «aduana» que controle e impida el acceso (EG 47-49). Se trata de una decidida salida hacia los que se sienten alejados o los que no están; pero no quedándose a esperar a que vengan, sino *primereando*, tomando la iniciativa de salir a la búsqueda (EG 24). Tal cambio afecta a todos los fieles, a todas las comunidades cristianas y exige, en cierto modo, radicalidad y una firme decisión, poniendo todos los medios necesarios para avanzar en esa dirección. En ello radica la fuerza interpeladora de *Evangelii Gaudium*.

Así, desde una dimensión pastoral⁴⁹⁷ que busca la edificación de la comunidad cristiana⁴⁹⁸, el Papa pide a la Iglesia audacia y creatividad, y una aplicación generosa y valiente de las orientaciones que contiene el documento⁴⁹⁹. Ya Juan Pablo II había afirmado que todas las estructuras deben ser siempre

⁴⁹⁵ C. PEÑA GARCÍA, *La reforma de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: el Motu Proprio «Mitis Iudex Dominus Iesus»*: Estudios Eclesiásticos 90 (2015) 630.

⁴⁹⁶ Cf. FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio». Mitis Iudex Dominus Iesus*, Proemio n. III, en: https://w2.vatican.va/content/francesco/es/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20150815_mitis-iudex-dominus-iesus.html. (3.9.18).

⁴⁹⁷ «Es el desvelo por la salvación de las almas –la cual, hoy como ayer, continua siendo el fin supremo de las instituciones, de las leyes, del derecho- lo que impulsa al obispo de Roma a ofrecer a los obispos este documento de reforma, en cuanto ellos comparten con el deber de la Iglesia de tutelar la unidad en la fe y en la disciplina con respecto al matrimonio, eje y origen de la familia cristiana» (*Mitis Iudex*, Prefacio).

⁴⁹⁸ Cfr. FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana de 24 de enero de 2014*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/473-discurso-del-santo-padre-francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2014.html>. (3.9.18).

⁴⁹⁹ Cfr. FRANCISCO, *Exhortación apostólica 'Evangelii Gaudium'. Sobre el anuncio del Evangelio en el mundo actual*, n. 33, en http://w2.vatican.va/content/francesco/es/apost_exhortations/documents/papa-francesco_esortazione-ap_20131124_evangelii-gaudium.html. (3.9.18).

revisadas en su modo de funcionar, aun el ministerio petrino y la colegialidad episcopal, las cuales necesitan de una continua verificación que asegure su inspiración evangélica⁵⁰⁰, algo que el papa Francisco ha retomado con fuerza en *Evangelii Gaudium* y que vale para todas las estructuras: Curia romana, diócesis, parroquias, movimientos y, cómo no, también para nuestros tribunales.

En esta época de cambios y profunda transformación⁵⁰¹, la Iglesia debe volverse hacia sus hijos que sufren⁵⁰², y más en concreto en el contexto del matrimonio y la familia⁵⁰³, pues son muchos los fieles que se han alejado de la Iglesia y de la práctica religiosa al vivir en una situación irregular que les hace sentirse poco acogidos⁵⁰⁴.

⁵⁰⁰ «Ea namque hic aguntur quae fundamentum suum ac firmamentum in consilio Christi de Ecclesia reperiunt, at ea de causa omnino sunt continenter comprobanda, unde eorum possit vera servari evangelica animatio» (JUAN PABLO II, Carta Ap. *Novo millennio ineunte*, 44: AAS 93 [2001] 297).

⁵⁰¹ Cfr. M. DEL POZZO, *L'organizzazione ecclesiastica alla luce del m. p. Mitis Iudex*, en www.statoechiese.it, 36/2016. (4.9.18)

⁵⁰² «El servicio a la justicia como un compromiso de vida apostólica, requiere que se ejerza teniendo la mirada fija en la imagen del Buen Pastor, que se inclina hacia la oveja extraviada y herida» (FRANCISCO, *Discurso a la Plenaria del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica*, de 8 de noviembre de 2013, en http://w2.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2013/november/documents/papa-francesco_20131108plenaria-segnatura-apostolica.html) (4.9.18).

⁵⁰³ Leemos en *Amoris Laetitia*: «El camino sinodal permitió poner sobre la mesa la situación de las familias en el mundo actual, ampliar nuestra mirada y reavivar nuestra conciencia sobre la importancia del matrimonio y la familia. Al mismo tiempo, la complejidad de los temas planteados nos mostró la necesidad de seguir profundizando con libertad algunas cuestiones doctrinales, morales, espirituales y pastorales» (FRANCISCO, *Exhortación apostólica postsinodal 'Amoris Laetitia'. Sobre el amor en la familia*, n. 2, en https://www.vidanueva.com/wp-content/uploads/2016/04/exhortacion-Amoris-Laetitia-PDF-espanol.pdf?utm_source=webvn&utm_medium=enlace&utm_content=imagenpdf&utm_campaign=descarga). (4.9.10)

⁵⁰⁴ «La Iglesia parte de las situaciones concretas de las familias de hoy, necesitadas todas de misericordia, comenzando por las que más sufren. Con el corazón misericordioso de Jesús, la Iglesia debe acompañar a sus hijos más frágiles, marcados por el amor herido y extraviado, dándoles de nuevo confianza y esperanza, como la luz del faro de un puerto o de una antorcha llevada en medio de la gente para iluminar a quienes han perdido el rumbo o se encuentran en medio de la tempestad» (SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Relatio finalis, La vocación y la misión de la familia en la Iglesia y en el mundo contemporáneo*, n. 55, en http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20151026_relazione-finale-xiv-assembly_sp.html) (4.9.18).

Ante este panorama, el papa Francisco, guiado por su intuición⁵⁰⁵, ha reformado los procesos de nulidad matrimonial establecidos en el Código de derecho Canónico mediante el Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus*⁵⁰⁶; y, siguiendo las huellas de sus predecesores, apuesta por la «vía judicial»⁵⁰⁷ evitando tanto la solución desde el ámbito del fuero interno, que exalta el papel del juicio de la conciencia individual, como aquella que pudiera venir por vía administrativa, expuesta al riesgo de arbitrariedades, tanto de corte «autoritario» como de corte «benigno»⁵⁰⁸. Mantener la vía judicial⁵⁰⁹ en los procesos de nulidad

⁵⁰⁵ «Sueño con una opción misionera capaz de transformarlo todo, para que las costumbres, los estilos, los horarios, el lenguaje y toda estructura eclesial se convierta en un cauce adecuado para la evangelización del mundo actual más que para la autopreservación. La reforma de estructuras que exige la conversión pastoral sólo puede entenderse en este sentido: procurar que todas ellas se vuelvan más misioneras, que la pastoral ordinaria en todas sus instancias sea más expansiva y abierta, que coloque a los agentes pastorales en constante actitud de salida y favorezca así la respuesta positiva de todos aquellos a quienes Jesús convoca a su amistad. Como decía Juan Pablo II a los Obispos de Oceanía, «toda renovación en el seno de la Iglesia debe tender a la misión como objetivo para no caer presa de una especie de introversión eclesial». (FRANCISCO, *Exhortación apostólica 'Evangelii Gaudium' ... o.c.*, n. 27)

⁵⁰⁶ Con el mismo fin, pero para los cristianos de rito oriental, se publicó a la vez el motu proprio *Mitis et Misericors Iesus*. Cfr. FRANCISCO, *Litterae Apostolicae Motu Proprio datae Mitis et misericors Iesus quibus canones Codicis Canonum Ecclesiarum Orientalium de causis ad matrimonii nullitatem declarandam reformantur*, de 15 de agosto de 2015, en http://w2.vatican.va/content/francesco/la/motu_proprio/documents/papa-francescomotu-proprio_20150815_mitis-et-misericors-iesus.html. (3.9.18).

⁵⁰⁷ «En la reforma de los procesos, de su modalidad, he cerrado la puerta a la vía administrativa, que era la vía por la cual podía entrar el divorcio. Y se puede decir que aquellos que piensan en un «divorcio católico» se equivocan porque este último documento ha cerrado la puerta al divorcio que podía entrar –habría sido más fácil– por la vía administrativa. Quedará siempre sólo la vía judicial» (FRANCISCO, *Conferencia de prensa durante el vuelo de regreso a Roma. Viaje Apostólico del Santo Padre Francisco a Cuba, Estados Unidos de América y Visita a la Sede de la Organización de las Naciones Unidas (19-28 de septiembre de 2015)*, 27.2015, en http://w2.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150927_usa-conferenza-stampa.html) (3.9.18).

⁵⁰⁸ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Apertura verso il processo amministrativo di nullità matrimoniale e diritto di difesa delle parti*: *Apollinaris* 75 (2002), 745-777; *Inst. laboris* 2015 n. 115.

⁵⁰⁹ «Mantener como única vía la judicial permite no desvincularse del sentido común de justicia del que son reflejo los sistemas judiciales seculares; la aspiración a la justicia no es patrimonio exclusivo del creyente, por lo que vale la pena que las decisiones eclesiásticas sobre temas conyugales puedan seguir siendo comprendidas, e incluso reconocidas por otros ordenamientos, sin poner en peligro estos logros, como hubiera podido acontecer si hubieran dejado de ser decisiones judiciales, no provenientes

matrimonial, en el contexto de la conversión de estructuras, debe ser entendido como el ofrecimiento de un servicio especializado que desea conjugarse de manera más efectiva con la vida de los fieles y sus necesidades pastorales⁵¹⁰.

Se trata de un documento que, en respuesta a la petición que los padres sinodales proponían en el n. 48 de la *Relatio Synodi*⁵¹¹, tiene como finalidad, quedando firme el principio de la indisolubilidad⁵¹² y la verdad del vínculo

de un justo proceso, cuyas bases son el contradictorio entre los protagonistas y la imparcialidad del juez. A las partes corresponde la carga de probar cuanto se necesita para resolver, en condiciones de igualdad, según exige el derecho de defensa en su doble contenido: derecho a ser informado y a ser escuchado, pudiendo ejercitarlo con asistencia técnica. Al juez se confía la gestión del proceso, las decisiones endoprocesales y la resolución final, pero en posición imparcial, esto es, según el principio de estricta legalidad, con la obligación de motivar las decisiones y con la posibilidad de impugnarlas al menos una vez. Por su incidencia en la comprensión de la pastoral judicial y en la preparación de la causa, conviene tener muy en cuenta estos dos principios, junto con las dos características esenciales de la potestad judicial: la fidelidad sobre la *quaestio iuris*; la certeza moral sobre la *quaestio facti*. (M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial y la preparación de la causa en el motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, en M. E. OLMOS ORTEGA (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial. Tras la reforma del papa Francisco*, Madrid 2016, 63-82.

⁵¹⁰ Afirma el papa en el Proemio del M. P.: «Alimenta el estímulo reformador el enorme número de fieles que, aunque deseando proveer a la propia conciencia, con mucha frecuencia se desaniman ante las estructuras jurídicas de la Iglesia, a causa de la distancia física o moral; por tanto, la caridad y la misericordia exigen que la misma Iglesia como madre se haga accesible a los hijos que se consideran separados». (FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio». Mitis Iudex... o.c.*, proemio)

⁵¹¹ « Un gran número de los Padres subrayó la necesidad de hacer más accesibles y ágiles, posiblemente totalmente gratuitos, los procedimientos para el reconocimiento de los casos de nulidad. Entre las propuestas se indicaron: dejar atrás la necesidad de la doble sentencia conforme; la posibilidad de determinar una vía administrativa bajo la responsabilidad del Obispo diocesano; un juicio sumario a poner en marcha en los casos de nulidad notoria. Sin embargo, algunos Padres se manifiestan contrarios a estas propuestas porque no garantizarían un juicio fiable. Cabe recalcar que en todos estos casos se trata de comprobación de la verdad acerca de la validez del vínculo. Según otras propuestas, habría que considerar la posibilidad de dar relevancia al rol de la fe de los prometidos en orden a la validez del sacramento del matrimonio, teniendo presente que entre bautizados todos los matrimonios válidos son sacramento». (SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Relatio Synodi, Los desafíos pastorales de la familia en el contexto de la evangelización*. n. 48, en: http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20141018_relatio-synodi-familia_sp.html) (3.9.18).

⁵¹² La actual regulación no pone en entredicho la indisolubilidad el matrimonio. De hecho, como el mismo proemio del *Mitis Iudex* indica, no busca favorecer las nulidades, sino agilizar los procesos. No se trata, por tanto, de dar «rienda suelta» a las nulidades convirtiendo en nulos los matrimonios válidos, sino en resolver, con toda la celeridad que

matrimonial, agilizar los trámites de los procesos para ayudar a las personas que consideran que su matrimonio ha sido nulo⁵¹³, aunque la reforma del motu proprio *Mitis Iudex* no se agota en pretender procesos más ágiles y accesibles, sino que, en un evidente desvelo por la salvación de las almas, su fin es más ambicioso: darle un sentido pastoral a los procesos de nulidad.

Las principales aportaciones del Sínodo de 2014 podrían concretarse en⁵¹⁴: valorizar el papel del obispo y de los laicos; posibilitar un más fácil acceso de los fieles al proceso canónico; corregir lo que se refiere a los tiempos excesivos del proceso, a la preparación del personal y la información del sentido de estas causas y, por último, una mayor incorporación de los elementos del *bonum coniugum* como fin del matrimonio, la cuestión de la fe y la dignidad sacramental y los convencimientos de conciencia de los fieles⁵¹⁵.

permitan todas las salvaguardas jurídicas, más rápidamente cada uno de los casos que piden el auxilio de la nuestros tribunales. Como afirmaba la profesora Carmen Peña en su lección inaugural del curso 2017-18: «La indisolubilidad no se protege dificultando o impidiendo la declaración de nulidad de matrimonios efectivamente nulos, sino permitiendo un adecuado conocimiento de los hechos y un juicio objetivo sobre los mismos, dado el carácter declarativo de estas decisiones» (C. PEÑA GARCÍA, *Matrimonios con freno y marcha atrás. Las nulidades canónicas tras la reforma del papa Francisco*, Madrid 2017, 37).

⁵¹³ El *Instrumentum laboris* del Sínodo (nn. 96-102), mostraba la insatisfacción general sobre la actividad de los tribunales eclesiásticos, principalmente por la poca utilización de los servicios confiados a los tribunales, a pesar de la gran cantidad de matrimonios canónicos fracasados. Partiendo de que la solución del problema no debía pasar necesariamente por la simplificación del proceso, se pedía una orientación más pastoral de la actividad judicial, comenzando por ofrecer más información sobre el servicio de los tribunales; una mayor simplificación y celeridad de los procesos de nulidad matrimonial para que fueran más asequibles a los fieles que habían pasado por un fracaso matrimonial o se encontraban en una situación irregular y dudaban de la validez de su matrimonio (Cfr. SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Instrumentum laboris, Los desafíos pastorales de la familia en el contexto de la evangelización.*, en http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20150623_instrumentum-xiv-assembly_sp.html) (3.9.18).

⁵¹⁴ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial... o.c.*, 65-66.

⁵¹⁵ Sobre el modo en que se presentaron durante la asamblea estos aspectos, cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Le proposte di snellimento dei processi matrimoniali nel recente Sinodo*, en L. SABBARESE (ed.), *Sistema matrimoniale in Synodo*, Roma 2015, en nota 2, 68-71; también se puede ver al respecto: C. PEÑA GARCÍA, *El Sínodo de la Familia: memoria, análisis y expectativas*: *Misión Joven* 55 (julio-agosto 2015), 27-32, 49-54 y

1.2. El compromiso del obispo en la administración de la justicia

La nueva regulación trae consigo un cambio importante de perspectiva al reforzar el papel del obispo como primer juez de la diócesis. El obispo debe estar implicado directamente en la misión de juzgar y no limitarse a la constitución del Tribunal de su diócesis, a organizarlo y sostenerlo; a él le corresponde, además, potenciar la dimensión pastoral del proceso de nulidad matrimonial. La nueva normativa pone claramente de manifiesto que pastoral y derecho no son dos mundos contrapuestos, antes al contrario: no puede haber una verdadera pastoral judicial sin una buena técnica procesal y un profundo conocimiento jurídico sustantivo⁵¹⁶.

Entre las prioridades del obispo deberá estar la preocupación por los matrimonios que han fracasado y que están necesitados de un cuidado pastoral especial. Como señala el Subsidio⁵¹⁷, el obispo no puede desentenderse de los fieles de su diócesis que sufren por el fracaso matrimonial y quieren saber sobre la validez o nulidad de su matrimonio, escudándose en que ya se encarga el tribunal de estos asuntos. Es necesario un empeño personal del obispo⁵¹⁸.

El ministerio episcopal está directamente relacionado con la cura de almas y tiene a ésta como su finalidad última; para ello, entre otras responsabilidades, le

462-463; C. PEÑA GARCÍA, *El Sínodo extraordinario de la familia: impresiones y retos: Razón y fe* 270, 1394 (2014), 569-582.

⁵¹⁶ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El proceso ordinario de nulidad matrimonial en la nueva regulación procesal*, en M. E. OLMOS ORTEGA (ed.) *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del papa Francisco*, Madrid 2016, 92.

⁵¹⁷ Cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo del Motu pr. Mitis Iudex Dominus Iesus*, Città del Vaticano 2016, p. 9. en: <http://www.rotaromana.va/content/dam/rotaromana/documenti/Sussidio/Subsidio%20Aplicativo%20espa%C3%B1ol.pdf> (3.9.18).

⁵¹⁸ En palabras de Felipe Heredia: «Es el Obispo quien debe garantizar una diligente y amorosa puesta en práctica de esta reforma tratando de evitar cualquier abuso que iría contra el fin de la reforma, el propio Papa denunciaba la posibilidad de los abusos que pueden producirse, de ahí la imperiosa necesidad de formar clérigos y laicos en materias jurídicas que conociendo la doctrina y la jurisprudencia puedan salir al encuentro de aquellos fieles que reuniendo los requisitos establecidos por la ley puedan beneficiarse de ella». (F. HEREDIA ESTEBAN, *El proceso más breve ante el obispo: Anuario de Derecho Canónico* 5 (2016) 121).

corresponde juzgar a sus súbditos y todo lo perteneciente a la administración de la justicia, y hacerlo no solo a través de los jueces por él designados, sino en primera persona. Se trata de la solicitud pastoral de la que hablan LG 27 y el can. 383 §1, que debe mostrar el obispo hacia todos sus fieles buscando su bien espiritual, moral y religioso. Es el obispo mismo quien tiene «el deber de seguir con afán apostólico a los cónyuges separados o divorciados que por su condición de vida hubieran abandonado eventualmente la práctica religiosa» compartiendo «con los párrocos el desvelo pastoral por estos fieles en dificultad» (RP, art. 1).

Al obispo le corresponde, por tanto, un papel especial en la administración de la justicia en su diócesis, una dimensión indispensable en su gobierno ordinario. Es tal la centralidad que el M. P. *Mitis iudex* da al obispo diocesano que, situando su ministerio en comunión con la Sede Apostólica como el mayor garante de la unidad católica en la fe y en la disciplina, reconoce en él la mejor garantía para defender la indisolubilidad del vínculo matrimonial válidamente celebrado⁵¹⁹.

La reforma del *Mitis Iudex* ha revalorizado, por tanto, la figura del obispo, colocándolo en el vértice de la administración de justicia en materia de nulidad del matrimonio:

«En orden a que sea finalmente traducida en la práctica la enseñanza del Concilio Vaticano II en un ámbito de gran importancia, se ha establecido hacer evidente que el mismo Obispo en su Iglesia, de la que es constituido pastor y cabeza, es por eso mismo juez entre los fieles que se le han confiado. Se espera por tanto que, tanto en las grandes como en las pequeñas diócesis, el Obispo mismo ofrezca un signo de la conversión de las estructuras eclesíásticas, y no deje la función judicial en materia matrimonial completamente delegada a los oficios de la curia. Esto valga especialmente en el proceso más breve, que es establecido para resolver los casos de nulidad más evidente»⁵²⁰.

⁵¹⁹ Cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo...o.c.*, 18.

⁵²⁰ FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio». Mitis Iudex Dominus Iesus*, Proemio n. III, en: https://w2.vatican.va/content/francesco/es/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20150815_mitis-iudex-dominus-iesus.html. (10.9.18)

Como principal responsable de materializar esa «conversión de estructuras»⁵²¹, el obispo⁵²² debe promover en su diócesis estructuras estables en la pastoral familiar que, en coordinación con el tribunal eclesiástico y junto a los párrocos, acompañen, orienten y asesoren a los fieles separados y divorciados⁵²³ que deseen saber sobre la validez de su matrimonio⁵²⁴ (cfr. art. 1 RP, cann. 383 §1 y 529 §1). Por ejemplo, debe procurar que se establezca una estructura que permita el desarrollo de la llamada fase «prejudicial», en la que se pueda estudiar –e incluso recoger pruebas- en orden a una hipotética demanda; debe prestar atención para que se facilite el acceso de los fieles a los tribunales⁵²⁵, algo que le obliga -entre otras cosas- a constituir un tribunal en su diócesis⁵²⁶, lo que viene

⁵²¹ FRANCISCO, *Exhortación apostólica postsinodal 'Amoris Laetitia'...* o.c., n. 244.

⁵²² «El primer responsable de la pastoral familiar en la diócesis es el obispo. Como Padre y Pastor debe prestar particular solicitud a este sector, sin duda prioritario, de la pastoral. A él debe dedicar interés, atención, tiempo, personas, recursos; y sobre todo apoyo personal a las familias y a cuantos, en las diversas estructuras diocesanas, le ayudan en la pastoral de la familia». (JUAN PABLO II, *Exhortación apostólica Familiaris consortio*, n. 73, en http://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/es/apost_exhortations/documents/hf_jp-ii_exh_1981_1122_familiaris-consortio.html) (10.9.18).

⁵²³ En opinión de la profesora C. Peña, esta dimensión pastoral del proceso que busca lograr una mayor implicación y coordinación entre las estructuras pastorales diocesanas y el tribunal eclesiástico posiblemente constituya la aportación fundamental de esta reforma procesal (cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Matrimonios con freno y marcha atrás...* o.c., 27).

⁵²⁴ Leemos en la *Relatio Synodi*: «Acerca de las causas matrimoniales, la agilización del procedimiento –requerido por muchos– además de la preparación de suficientes agentes clérigos y laicos con dedicación prioritaria, exige resaltar la responsabilidad del obispo diocesano, quien en su diócesis podría encargar a consultores debidamente preparados que aconsejarán gratuitamente a las partes acerca de la validez de su matrimonio. Dicha función puede ser desempeñada por una oficina o por personas cualificadas (Dignitas Connubii art. 113 §1)» (SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Relatio Synodi. Los desafíos pastorales de la Familia en el contexto de la evangelización, 18.10.2014*, en http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20141018_relatio-synodi-familia_sp.html, n. 49) (10.9.18).

⁵²⁵ Sobre la fase pastoral previa, cfr. M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial...* o.c., 63-82; sobre la relación Tribunales-Pastoral familiar, cfr. M. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS – P. ORMAZÁBAL, *Los Tribunales Eclesiásticos en la Pastoral Familiar: propuestas de actuación*: *Communio* 8 (2008) 107-124.

⁵²⁶ No obstante, si no es posible constituir un tribunal colegial, el obispo puede confiar la causa a un juez único, clérigo (can. 1673 §§2 y 4) y sin necesidad ahora de solicitar prórroga de competencia a la Signatura Apostólica, ni el permiso de la

facilitado por el hecho de que los laicos puedan incorporarse al mismo como jueces y debe preocuparse de formar a quienes prestarán su ministerio en él (art. 8 §1 RP), de tal modo que quienes presten su servicio en los tribunales sean personas competentes en materia jurídica.

1.3. Mejor acceso de los fieles al proceso canónico

La reforma llevada a cabo por el motu proprio *Mitis Iudex* pretende, como una de sus finalidades, facilitar y garantizar el acceso al proceso canónico⁵²⁷ a todos aquellos fieles que estén interesados en acudir a este remedio eclesial de la declaración de nulidad de su matrimonio⁵²⁸. A la consecución de este fin se orienta tanto la ampliación de los fueros competentes, primando el criterio de cercanía entre los fieles y el tribunal, como la gratuidad de los procesos, salvando la justa y digna retribución de los operadores del tribunal.

Si hay algo que ha contribuido notablemente a un mejor acceso de los fieles a los tribunales ha sido el hecho de que el actor tenga la posibilidad de solicitar la declaración de nulidad de su matrimonio en el tribunal de su diócesis; lo que pone de manifiesto la importancia de la cercanía entre los fieles y el tribunal. Aunque, en realidad y con propiedad, sólo podríamos hablar de la «cercanía» al tribunal de los fieles que son parte actora; puesto que los fieles que son demandados, en la mayoría de los casos, se ven obligados a defender la validez de su matrimonio en un tribunal lejano.

Conferencia Episcopal. Tampoco son necesarios los requisitos exigidos en el can. 1425 §4 al juez único.

⁵²⁷ El *Instrumentum laboris*, que servirá como documento de base para el sínodo de la familia de 2015, señalaba: «Se observa un amplio consenso sobre la oportunidad de hacer más accesibles y ágiles, posiblemente gratuitos, los procedimientos para el reconocimiento de los casos de nulidad matrimonial. En cuanto a la gratuidad, algunos sugieren instituir en las diócesis un servicio estable de asesoramiento gratuito». (SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Instrumentum laboris, XIV Asamblea General Ordinaria: La vocación y la misión de la familia en la Iglesia y en el mundo contemporáneo*, n. 115, en: http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_2015_0623_instrumentum-xiv-assembly_sp.html) (10.9.18).

⁵²⁸ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Agilización de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: de las propuestas presinodales al motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus y retos pendientes de la reforma: Ius Canonicum* 56 (2016) 54-55.

El acceso a los tribunales también vendrá favorecido por la eliminación de los obstáculos de carácter económico, pues todos los que participan en el proceso deben hacerlo con el mínimo gasto.

La preocupación del papa Francisco por hacer de la Iglesia esa Madre *generosa y accesible* a sus hijos, sobre todo aquellos que se consideran más alejados⁵²⁹, hace que el M.P. *Mitis Iudex* dé un paso más instando a las Conferencias Episcopales a que

«en cuanto sea posible, y salvada la justa y digna retribución de los operadores de los tribunales, se asegure la gratuidad de los procesos, para que la Iglesia, mostrándose a los fieles como madre generosa, en una materia tan estrechamente ligada a la salvación de las almas, manifieste el amor gratuito de Cristo, por el cual todos hemos sido salvados»⁵³⁰.

1.4. Una mayor celeridad en el proceso

Se trata de una de las finalidades expresas de esta reforma procesal. En realidad, la pretensión de celeridad en los procesos de nulidad matrimonial no es algo novedoso⁵³¹, como viene mostrando la doctrina procesalista⁵³². Se trata,

⁵²⁹ El can. 222 §2 habla del deber, por parte de los fieles cristianos -es decir, por parte de la Iglesia-, de ayudar a los pobres; y el can. 1254 §2 dice tener las obras de caridad, sobre todo con los más necesitados, como uno de los fines propios a los que deben destinar sus bienes temporales.

⁵³⁰ FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio». Mitis Iudex... o.c.*, Proemio n. VI.

⁵³¹ En la primera alocución a la Rota Romana después del Concilio, Pablo VI ya mostraba preocupación por la celeridad de los procesos de nulidad matrimonial. Decía: «Y dado que la espera de estos procedimientos obliga a todos a advertir las necesidades relativas a la más sabia y moderna administración de la justicia, permítasenos expresar el deseo de que la eficiencia moral, científica y numérica de este tribunal consiga resolver el agobiante problema de la cantidad de causas pendientes, y logre, con toda la rapidez posible, concluir las , y que el sentido de la ley divina y de la honradez humana, con que se debe gobernar la vida de los fieles cristianos (...) temple la multiplicidad de las controversias judiciales» (PABLO VI, *Discurso a la Rota romana de 25 de enero de 1966*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios a la Rota Romana*, Pamplona 2012, 309-310).

Ya hace años que el profesor Díaz Moreno hablaba de la paradoja que suponía que algunos procesos de nulidad durasen más que lo que había durado la convivencia del matrimonio en cuestión (cfr. J. M. DÍAZ MORENO, *La corta duración del matrimonio, como indicio de nulidad*, en M. CORTÉS – J. SAN JOSÉ (coords.), *Curso de Derecho*

además, de una de las preocupaciones que tiene el legislador desde hace décadas⁵³³. Así lo ponen de manifiesto las diversas reformas procesales

matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro, vol. XVII, Salamanca 2007, 467-486).

⁵³² Cfr. G. P. MONTINI, *Devono durare anni le cause de nullità matrimoniale? Suggestimenti e proposte per un proceso più celere: La sentenza*: Quaderni di diritto ecclesiale 20 (2007) 436-442; P. BIANCHI, *Devono durare anni le cause de nullità matrimoniale? Suggestimenti e proposte per un proceso più celere: L'estensione della sentenza*: Quaderni di diritto ecclesiale 21 (2008) 79-92; M. CALVO TOJO, *Sugerencias para facilitar y agilizar los procesos matrimoniales canónicos*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 11, Salamanca 1994, 439-455; M. CALVO TOJO, *Reforma del proceso matrimonial anunciada por el Papa*, Salamanca 1999; A. GIARUDO, *Devono durare anni le cause de nullità matrimoniale? Suggestimenti e proposte per un proceso più celere: L'uso delle e-mail nel proceso di nullità matrimoniale*: Quaderni di diritto ecclesiale 22 (2009) 90-97; C. GULLO, *Celerità e gratuità dei processi matrimoniali canonici*, en AA.VV., *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Città del Vaticano 1997, 229-244; J. LLOBELL, *Suggestimento per attuare le possibilità offerte dalla vigente normativa per rendere più celeri le cause di nullità matrimoniale*, en H. FRANCESCHI – M. A. ORTIZ (ed.), *La ricerca della verità sul matrimonio e il diritto a un proceso giusto e celere*, Roma 2012, 387-402; M. MARAGNOLI, *La celerità nello svolgimento della fase introduttiva della causa*, en *Ibidem* 403-408; C. PEÑA GARCÍA, *Derecho a una justicia eclesial rápida: sugerencias de iure condendo para agilizar los procesos canónicos de nulidad matrimonial*: REDC, 67 (2010) 741-771; R ROMÁN SÁNCHEZ, *La duración de los procesos de nulidad matrimonial*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 15, Salamanca 2000, 235-263; A. ROMERO, *La celerità nella trasmissione "ex officio" della prima sentenza "pro nulitate" e nell'impugnazione della sentenza*, en H. FRANCESCHI – M.A. ORTIZ (ed.), *La ricerca della verità... o.c.*, 424-427; L. SABARESE, *Semplicità e celerità nel proceso matrimoniale canonico*, en P. A. BONNET – C. GULLO (ed.), *Il giudizio di nullità matrimoniale canonico dopo l'Istruzione Dignitas Connubii. Pars prima: I principi*, Città del Vaticano 2007, 261-284; T. VANZETTO, *Devono durare anni le cause de nullità matrimoniale? Suggestimenti e proposte per un proceso più celere: La fase istruttoria e l'uditore*: Quaderni di diritto ecclesiale 22 (2009) 292-305; A. ZAMBÓN, *Devono durare anni le cause de nullità matrimoniale? Suggestimenti e proposte per un proceso più celere: L'uso del computer durante l'istruttoria*: Quaderni di diritto ecclesiale 25 (2012) 369-379; A. DE ANGELIS, *Propuestas para una más rápida resolución de las causas matrimoniales (con particular referencia a las cuestiones incidentales, al proceso breve y a la ausencia de parte)*, en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE CANONISTAS, *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2014, 115-140; A. STANKIEWICZ, *La celerità nelle cause di nullità matrimoniale: aspetti operativi*, en H. FRANCESCHI – M. A. ORTIZ (ed.), *Ius et matrimonium. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, Roma 2015, 217-236; L. G. WRENN, *A New for Marriage Cases?: The Jurist* 62 (2002) 195-210.

⁵³³ Ya en 1961 la entonces *Congregación para la Disciplina de los Sacramentos*, en la fase inmediata al Concilio, refería que la reforma del proceso de nulidad matrimonial había sido solicitada por 34 de las 84 peticiones. De esas 34 peticiones algunas planteaban la posibilidad de abreviar la segunda instancia de una manera sorprendentemente similar a la reforma del *M.P Mitis iudex*. Baste como ejemplo: 1/ que

introducidas, por ejemplo, por el motu proprio *Causas matrimoniales*, de Pablo VI, de 28 de marzo de 1971⁵³⁴; las reformas del CIC del 83 en busca de la agilización de los procesos o las discusiones o consultas elevadas durante el complejo proceso de redacción de la Instrucción *Dignitas Connubii*⁵³⁵. La celeridad ha seguido siendo una preocupación durante los pontificados de Benedicto XVI⁵³⁶ y Francisco⁵³⁷.

el defensor del vínculo tenga la facultad de no apelar obligatoriamente; 2/ ejecutabilidad de la primera sentencia afirmativa en caso de rechazo de la apelación. (Para consultar las 34 propuestas sobre la reforma del proceso de nulidad matrimonial de entre las 84 a que se referían a las causas matrimoniales, cfr. «De procesibus, 2.2.1961», en *Acta et Documenta Concilio Oecumenico Vaticano II apparando. Series I (Antepreparatoria). Analyticus conspectus consiliorum et votorum quae ab Episcopis et Praelatis data sunt*, Apendix vol. 2 pars 2, Città del Vaticano 1961, 580-585).

⁵³⁴ La principal preocupación de este documento era la celeridad del proceso de nulidad matrimonial, como su mismo subtítulo indica: «*normae quaedam (...) ad processus matrimoniales expeditius absolvendos*». Sobre las razones subyacentes de este *Motu Proprio*, cfr. A. DI FELICE, *Principi ispiratori del Motu Proprio «Causas matrimoniales»*, en P. FEDELE (ed.), *El Motu Proprio «Causas matrimoniales» nella dottrina e nell'attuale Giurisprudenza*, Roma 1979, 2.

⁵³⁵ cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Agilización de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: de las propuestas presinodales al motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus y retos pendientes de la reforma: Ius Canonicum* 56 (2016) 44; sobre los precedentes legislativos de esta reforma, cfr. A. M. LÓPEZ MEDINA, *Precedentes mediatos e inmediatos de una esperada reforma de las causas matrimoniales: RGDCDEE* 40 (2016) 1-23).

⁵³⁶ En el Sínodo de los Obispos de 2005 se reclama «hacer todos los esfuerzos necesarios para que se asegure el carácter pastoral de la actividad de los tribunales eclesiásticos, además de la exigencia de proceder correctamente y con solicitud» (M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial... o.c.*, 65 nt. 6). El papa Benedicto XVI, haciéndose eco de esta preocupación, confió el estudio de esta cuestión «al Pontificio Consejo para los Textos Legislativos; el mismo consejo había creado una comisión al respecto; lo que sorprende es que esa decisión de Benedicto XVI se manifestó poco después de que hubiera sido promulgada la *Dignitas Connubii*, de cuya entrada en vigor no había transcurrido aún un año cuando se creó la primera comisión para estudiar su reforma. Ello demuestra que la necesidad de proceder a una reforma viene de muy atrás, no ha surgido por iniciativa inesperada del actual Pontífice o de los recientes Sínodos, y su puesta en marcha no se dejó de lado ni siquiera porque un texto normativo (la citada instrucción) hubiese sido recientemente promulgado» (*Ibidem* 65). En su primer discurso a la Rota Romana, el papa Benedicto habla de la preocupación por los procesos de nulidad matrimonial que han manifestado los obispos en el Sínodo de 2005 y subraya la importancia de que la declaración de nulidad «se produzca en tiempos razonables» (BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 526).

El documento preparatorio de la III Asamblea General Extraordinaria del Sínodo de Obispos, celebrada del 5 al 19 de octubre de 2014, se preguntaba si un proceso canónico de nulidad matrimonial más ágil podría servir para solucionar los problemas de muchas personas que viven situaciones de fracasos matrimoniales⁵³⁸. El *Instrumentum Laboris*⁵³⁹ para la XIV Asamblea del Sínodo⁵⁴⁰ recogía también las peticiones mayoritarias de los obispos que solicitaban procesos más rápidos y ágiles⁵⁴¹.

⁵³⁷ «La instrucción *Dignitas connubii* (...) es, en efecto, un modesto pero útil *vademecum* que toma realmente de la mano a los ministros de los tribunales con el fin de desarrollar un proceso que sea al mismo tiempo seguro y veloz. (...) Un desarrollo veloz porque —como enseña la experiencia común— camina más rápidamente quien conoce bien el camino que hay que recorrer. El conocimiento y diría la familiaridad con esta instrucción podrá también en el futuro ayudar a los ministros de los tribunales a abreviar el itinerario procesal, percibido por los cónyuges a menudo como largo y fatigoso. Hasta ahora no han sido explorados todos los recursos que esta instrucción pone a disposición para un proceso veloz, carente de todo formalismo fin en sí mismo; tampoco se pueden excluir en el futuro ulteriores intervenciones legislativas destinadas al mismo objetivo» (FRANCISCO, *Discurso del Santo Padre Francisco a los participantes en el Congreso internacional organizado por la Facultad de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Gregoriana*, 24.1.2015, en http://w2.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2015/january/documents/papa-francesco_20150124_congresso-diritto-canonico.html (consulta 15.11.18).

⁵³⁸ Cfr. SÍNODO DE LOS OBISPOS, III Asamblea General Extraordinaria, *Los desafíos pastorales sobre la familia en el contexto de la evangelización, Documento preparatorio*, III, 4.f., en http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20131105_iii-assemblea-sinodo-vescovi_sp.html. (15.11.18)

⁵³⁹ SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Instrumentum laboris, XIV Asamblea General Ordinaria: La vocación y la misión de la familia en la Iglesia y en el mundo contemporáneo*, 23.6.2015, en http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20150623_instrumentum-xiv-assembly_sp.html (16.11.18)

⁵⁴⁰ Cf. SALA STAMPA DELLA SANTA SEDE, «Bollettino. Intervento del Rev. P. Nikolaus Schöch, O.F.M. Conferenza Stampa di presentazione delle due Lettere “*motu proprio datae*” di Papa Francesco “*Mitis Iudex Dominus Iesus*” e “*Mitis et misericors Iesus*”, sulla riforma del processo canonico per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio, rispettivamente nel Codice di Diritto Canonico e nel Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, 8.9.2015», en <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2015/09/08/0654/01439.html> (16.11.2018).

⁵⁴¹ La cuestión 37 del *Cuestionario para preparar el Sínodo Ordinario de la Familia de 2015*, incluía de modo expreso la pregunta «cómo volver más accesibles y ágiles, en lo posible gratuitos, los procedimientos para el reconocimiento de los casos de nulidad». A este respecto, cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Le proposte di snellimento dei processi matrimoniali nel recente Sinodo*, en L. SABBARESE (ed.), *Sistema matrimoniale in Synodo*, Roma 2015, 61-85; E. ZANETTI, *Risposte al questionario per il sínodo. Snellimento della prassi canonica in ordine alla dichiarazione di nullità del vincolo*

Afirma el Papa en el Proemio del MP:

«He decidido establecer con este Motu proprio disposiciones con las cuales se favorezca no la nulidad de los matrimonios, sino la celeridad de los procesos y, no en menor medida, una adecuada simplificación, de modo que, a causa de un retraso en la definición del juicio, el corazón de los fieles que esperan la clarificación del propio estado no quede largamente oprimido por las tinieblas de la duda»⁵⁴².

No cabe duda que todo lo que ayude a que los tribunales eclesiásticos puedan atender con más agilidad y simplificación las demandas de los fieles que buscan saber sobre la validez o nulidad de su matrimonio, contribuirá a solucionar situaciones dolorosas.

En opinión del profesor Morán:

«estamos ante una de las claves de lectura de todo el *Mitis Iudex*, y ante uno de los aspectos más positivos del mismo, así como ante el gran reto a que está llamada la Iglesia si quiere hacer efectivas las potencialidades de la reforma del proceso que se ha operado»⁵⁴³.

El motu proprio *Mitis Iudex* regula con carácter novedoso varias disposiciones procesales donde se concreta el deseo de agilizar los procesos⁵⁴⁴: la creación de una fase previa de investigación «prejudicial o pastoral» (art. 2 RP), la modificación de los títulos de competencia (can. 1672, 2º), la participación de los laicos como jueces (can. 1673 §3) y la posibilidad del tribunal monocrático (can.

matrimoniale?/1: Quaderni di diritto ecclesiale 27 (2014) 238-241; P. BIANCHI, *Risposte al questionario per il sínodo. Snellimento della prassi canonica in ordine alla dichiarazione di nullità del vincolo matrimoniale?/2*: Quaderni di diritto ecclesiale 27 (2014) 314-330; G. P. MONTINI, *Risposte al questionario per il sínodo. Snellimento della prassi canonica in ordine alla dichiarazione di nullità del vincolo matrimoniale?/3*: Quaderni di diritto ecclesiale 27 (2014) 463-467.

⁵⁴² FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio». Mitis Iudex... o.c.*, proemio.

⁵⁴³ C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio: Ius Canonicum* 56 (2016), 12.

⁵⁴⁴ Cfr. *Ibidem*, 25-31. Desde esta perspectiva, resuenan de manera especial aquellas propuestas que ya apuntaba la profesora Peña García hace años, sugiriendo algunas modificaciones puntuales de normas codiciales y de la Dignitas Connubii en orden a potenciar la celeridad procesal (cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Derecho a una justicia eclesial rápida... o.c.*, 741-771).

1673 §4), la necesidad de constituir tribunal en las diócesis (can. 1673 §2), la posibilidad del proceso breve ante el obispo (cann. 1683 al 1687), la ejecutabilidad de una única sentencia declarativa de la nulidad del matrimonio⁵⁴⁵ (can. 1679), todo el mecanismo establecido para tramitar-decidir el recurso de apelación (cann. 1680 §1-3 y 1687 §4), hasta la gratuidad de los procesos puede tener una relación directa con la celeridad de la causa.

Los retrasos en la praxis de los tribunales pueden ser provocados por distintas razones: falta de medios materiales y humanos⁵⁴⁶; falta de suficiente dedicación por parte de los jueces nombrados, que deben compaginar su trabajo en el tribunal con otras ocupaciones pastorales⁵⁴⁷; conductas dilatorias de las partes⁵⁴⁸ o mala praxis; desconocimiento del paradero de la parte demandada⁵⁴⁹;

⁵⁴⁵ Entendemos con el profesor Morán que la supresión de la *duplex conformis*, aunque de hecho pueda afectar a la celeridad procesal, no es esencial para tal fin, pues «depende fundamentalmente da criteri relativi al “buon operare” e al “dover essere” di chi amministra giustizia, o di chi, in un modo o nell’altro, partecipa al processo, di tutti gli operatori giuridici, e anche dell’ultimo e del primo responsabile dell’amministrazione della giustizia nella diocesi (il Vescovo diocesano). (C. M. MORÁN BUSTOS, *Criteri organizzativi dei tribunal e criteri d’azione degli operatori giuridici dopo la promulgación del M. P. Mitis Iudex*, en FRANCESCHI, H. - ORTIZ, M. A., (ed.), *Ius et matrimonium II. Temi processuali e sostanziali alla luce del M. P. Mitis Iudex*: Subsidia Canonica 21 (Roma 2017) 168).

⁵⁴⁶ Sobre la falta de medios humanos y materiales como causas de ralentización de los procesos, cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Derecho a una justicia eclesial rápida...o.c.*, 745; J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 121.

⁵⁴⁷ Cfr. M. ROCA FERNÁNDEZ, *La reforma del proceso canónico de las causas de nulidad matrimonial: de las propuestas previas a la nueva regulación*: RGDCDEE 40 (2016) 38.

⁵⁴⁸ Tales como peticiones continuas de prórrogas injustificadas, recursos contra las decisiones judiciales, tacha de testigos y peritos, incidentes varios, apelaciones y querellas de nulidad contra la sentencia...

⁵⁴⁹ Con frecuencia, después de la separación y del divorcio, los antiguos cónyuges han perdido el contacto el uno con el otro; sobre todo en los casos en que no hay hijos de por medio. Es posible, incluso, que hayan pasado años en que no han tenido contacto y, en consecuencia, la parte demandante no tendrá datos del paradero de la parte demandada; hasta es posible que se encuentre en otro país. Siendo cierto que el proceso se podrá hacer incluso sin saber dónde está el demandado, es tan sumamente importante salvaguardar el derecho de defensa, que se deben agotar todos los recursos razonables, tanto por la parte y su abogado, como por el juez que instruye el caso y el defensor del vínculo, para localizar al demandado. Incluso resultando inútiles los primeros intentos, no desistir hasta alcanzar la certeza moral de su imposible localización, puesto que podría derivarse de ello indefensión y, por tanto, nulidad de todo el proceso. Si existen

exigencias exageradas de algunos tribunales de usos forenses no ajustados a derecho⁵⁵⁰. También afecta a la celeridad de las causas la reticencia de los tribunales a usar los nuevos medios tecnológicos tanto para las comunicaciones como para las declaraciones. En cuanto a estas últimas, podría tomarse declaración por videoconferencia, compareciendo la parte o los testigos en el tribunal de su domicilio, en presencia del notario, pero dirigiendo el examen judicial el instructor de la causa. Así se ha hecho ya en alguna ocasión en el Tribunal de la Rota Española⁵⁵¹.

Afirma el profesor Morán:

«la falta de dinamismo de los procesos de nulidad no depende esencialmente —ni antes, ni tampoco ahora— de las instituciones procesales en sí, sino de factores que podríamos llamar de índole “subjetivo-personal”, también en ocasiones de factores que se derivan de la propia complejidad objetiva de algunas causas concretas, siendo absolutamente secundario y subsidiario la propia configuración del *iter* procesal y de sus instituciones: el problema no era ni es esencialmente del proceso, sino de quienes lo aplicamos; si no fuera así, habríamos encontrado la «piedra filosofal» con el nuevo proceso; me temo que no será así»⁵⁵².

En la misma línea se pronuncia el profesor Arroba Conde:

«Del perfeccionamiento ético de las funciones forenses depende mucho el prestigio y la credibilidad de la Justicia eclesiástica en materia matrimonial, tan necesaria hoy respecto a épocas menos expuestas a fracasos conyugales y a la crisis de la familia, que tanto preocupa a la Iglesia. Es cierto que hay disfunciones en otras esferas. Una es el ámbito legislativo, pues la ley procesal no es dogma y puede

esperanzas, aunque sean mínimas, de poder localizar a la parte demandada, no habrá que desistir en el empeño, aunque ello provoque retrasos en la instrucción.

⁵⁵⁰ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Agilización de los procesos... o.c.*, 46. Bueno Salinas habla de «exceso de celo garantista del órgano judicial», que no hace que el juez sea más justo, sino que más bien lo convierte en un «justiciero», desconfiando sistemáticamente de las partes y con la necesidad de tener que despejar cada una de las dudas y sospechas que tiene. Esta actitud provoca retrasos injustificables. (cfr. S. BUENO SALINAS, *La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. La celeridad del proceso*: RGDCDEE 40 (2016), 14).

⁵⁵¹ cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Derecho a la verdad. Diligencia y celeridad en el proceso matrimonial canónico*, en N. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS (ed.), *En la salud y en la enfermedad. Pastoral y derecho al servicio del matrimonio*, Madrid 2015, 210.

⁵⁵² C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal... o.c.*, 31.

mejorarse, pero soy de los que cree que tenemos una ley adecuada que no es conocida con la debida profundidad. Hay también disfunciones en el ámbito ejecutivo, al que toca preparar personas, asegurar su dedicación sin encargarles oficios incompatibles con la misión de administrar justicia, y abrirse a una mayor implicación del laicado en esta tarea. A diferencia del legislativo, suficientemente satisfactorio, en este nivel la situación de las Iglesias es carente y deficitaria. Pero no hay duda de que la esfera más directamente responsable de los fallos en la administración de la justicia es la que depende de los profesionales del foro. De ahí la urgencia de perfeccionar la actividad desde un punto de vista ético, favoreciendo la adaptación de la disciplina a las exigencias de cada tribunal e incrementando el asociacionismo en el estudio, actualización e intercambio de experiencias, poniendo en marcha la pastoral judicial, unida a la pastoral familiar»⁵⁵³.

Desde esta perspectiva, la conversión en las estructuras de nuestros tribunales no sólo se materializa en las reformas emprendidas por el Papa a nivel legislativo⁵⁵⁴, sino que es preciso descender al nivel del gobierno y de la organización, y, sobre todo, es clave transformar la sensibilidad y la conciencia de los operadores jurídicos⁵⁵⁵, principales responsables de retrasos y de otros déficits relacionados con la administración de justicia en la Iglesia⁵⁵⁶. Ser «Iglesia en salida» implica, a nivel de nuestros tribunales, ser accesibles a todos, más aún,

⁵⁵³ M. J. ARROBA CONDE, *Misión y deontología del abogado en las causas canónicas de nulidad matrimonial*, en S. SÁNCHEZ MALDONADO (ed.), *VIII Simposio de Derecho Matrimonial y Procesal Canónico. Provincia Eclesiástica de Granada, 26 a 28 de septiembre de 2013*, Granada 2013, 29.

⁵⁵⁴ a/ Que los obispos diocesanos ejerzan la potestad judicial propia; b/ que se constituyan tribunales diocesanos para los procesos matrimoniales, para asegurar el principio de cercanía a los fieles; c/ la eliminación del *dúplex conformis*; d/ la realización de los procesos breves, cuya sentencia sólo puede ser dada por el Obispo diocesano; e/ hacer más accesibles los procesos a los fieles.

⁵⁵⁵ Compartimos las reflexiones de Del Pozzo: «Una semplice modifica di regole cui non corrispondesse un affinamento della coscienza giuridica e della qualità degli agenti rischia di risultare controproducente per il bene delle anime e di indulgere solo a quel lassismo contro cui mette in guardia lo stesso Pontefice. L'efficacia e rispondenza del rinnovamento dunque richiede sempre il concorso fattivo e diligente degli addetti... La supposizione di una riforma "al ribasso" della qualità della giustizia e delle garanzie è scorretta e ingannevole se non valuta adeguatamente le istanze e le misure di consulenza e indagine previe. Il "vino nuovo" richiede quindi una sensibilità e forma mentis confacente allo spirito della profonda revisione operata. Limitare alla semplicità, rapidità ed economicità del processo il senso dell'intervento novatorio ci pare sfocato e ingeneroso» (M. DEL POZZO, *L'organizzazione ecclesiastica alla luce del m. P. Mitis Iudex*, en www.statoecliese.it 36/201, noviembre 2015, 3 y 4).

⁵⁵⁶ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Criteri organizzativi... o.c.*, 97-99.

hacer todo lo posible por alcanzar a todos⁵⁵⁷ sin complicar las cosas de manera innecesaria. No significa multiplicar las nulidades, sino dar un mejor servicio en nuestros tribunales, más ágil y más accesible. Que la pastoral de nuestros tribunales sea una pastoral especializada, no debe llevar a que sea una pastoral lejana a los fieles o desenganchada de otras realidades pastorales⁵⁵⁸.

2. Los criterios deontológicos deben guiar la aplicación de la reforma

El motu proprio *Mitis Iudex* mira a proteger la verdad del vínculo matrimonial y su indisolubilidad⁵⁵⁹. Leemos en el Proemio:

«con el transcurrir de los siglos, la Iglesia, en materia matrimonial, adquiriendo conciencia más clara de las palabras de Cristo, ha comprendido y expuesto más profundamente la doctrina sobre la indisolubilidad del vínculo del matrimonio, ha elaborado el sistema de la nulidad del consentimiento matrimonial y ha disciplinado más adecuadamente el proceso judicial sobre dicha materia, todo ello de acuerdo con la verdad de fe profesada [...] Consciente de ello, establecí que se iniciara la reforma de los procesos de nulidad del matrimonio [...] salvando siempre el principio de la indisolubilidad del vínculo matrimonial»⁵⁶⁰.

⁵⁵⁷ En opinión de Arroba Conde, la conversión de estructuras debe empujar a nuestros tribunales a desarrollar una actividad judicial desde la «cultura del encuentro», cultivando el «arte del acompañamiento», quitándose las sandalias ante la tierra santa que es el otro. «¿Qué otro modo mejor puede haber para expresar la esencia del principio del contradictorio en un juicio? En el juicio canónico, lejos de contraposiciones hostiles, un contradictorio que se entiende desde la exigencia de asumir el reto de quitarse las sandalias ante el otro, significa aceptar la disponibilidad a dar razón de la propia subjetiva versión desde una adecuada comunicación, también autocrítica, con la versión de la otra parte». (M. J ARROBA CONDE, *La pastoral judicial... o.c.*, 68).

⁵⁵⁸ Como pueden ser el ámbito de la pastoral ordinaria que se lleva a cabo en las parroquias, arciprestazgos, etc...en la que el párroco debe «salir» al encuentro de aquellos que puedan necesitar la ayuda del tribunal eclesiástico; el ámbito de la pastoral familiar, en el que, por razones lógicas, deberían estar integrados quienes trabajan en la actividad judicial; y, por último, una pastoral de acompañamiento a quienes han concluido un proceso de nulidad. (Cfr. M. J ARROBA CONDE, *La pastoral judicial... o.c.*, 71-73).

⁵⁵⁹ Algún autor se pregunta si lo ha hecho de la manera más idónea, cfr. G. BONI, *La recente riforma del proceso di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte terza)*: en https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli_pdf/boni.3m_la_recente.pdf?pdf=larecente-riforma-del-processo-di-nullita-matrimoniale.-problemi-crit, 21-53 y 70-82. (15.9.18).

⁵⁶⁰ FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio». Mitis Iudex... o.c.*, proemio.

Por ello, la búsqueda de la verdad y la protección de la indisolubilidad deben ser los criterios deontológicos «fontales» u «originarios» que inspiren y marquen la praxis forense canónica en cada caso; principios a los que no podrá renunciar ninguno de los que operan en los tribunales eclesiásticos. Todos ellos, desde el inicio y hasta el fin, están comprometidos con la verdad, que buscarán con «empeño, humildad y caridad»⁵⁶¹.

2.1 Fase prejudicial o pastoral

Se trata de orientar a los fieles separados o divorciados que tienen dudas sobre la validez de su matrimonio o están convencidos de la nulidad del mismo, en orden a conocer su verdadera situación y «recoger elementos útiles para la eventual celebración del proceso judicial» (art. 2 RdP)⁵⁶². Y hacerlo en el ámbito de la pastoral familiar, en la acogida y acompañamiento. Esta investigación prejudicial no pretende, por tanto, eliminar la necesaria instrucción judicial, sino facilitar y agilizar cualquier posible proceso.

Corresponde al Ordinario del lugar organizar la manera en que deba realizarse este servicio pastoral, en el que no debería faltar ninguno de los perfiles profesionales que tienen que ver con el matrimonio y la familia (psicólogos, abogados, sacerdotes, máster en matrimonio y familia ...), con el fin de ofrecer un mejor servicio a los fieles. Este servicio pastoral se ocupará de atender a los fieles cuyos matrimonios hayan fracasado; y, desde la verdad del matrimonio y de los hechos concretos de cada caso, prestar la ayuda, si es el caso, para acudir al tribunal eclesiástico y pedir la nulidad de su matrimonio⁵⁶³. Ya en estos primeros

⁵⁶¹ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 4 de febrero de 1980*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 384.

⁵⁶² No estamos ante ninguna novedad, puesto que ya venía sugerida en el art. 113 §1 DC que prescribía que «En cada tribunal debe haber un servicio o una persona a los que pueda dirigirse cualquiera, con libertad y fácilmente, para aconsejarse sobre la posibilidad de introducir la causa de nulidad de su matrimonio y sobre el modo de proceder, en la medida en que pudiera haber fundamento».

⁵⁶³ Sobre esta fase prejudicial o pastoral se están llevando a cabo diversas iniciativas que pretenden concretar el llamamiento que el *Mitis Iudex* hace para que se ofrezca este servicio a los fieles. Por su precisión y buena elaboración nos remitimos al

contactos, la asistencia técnico-profesional de todos los profesionales que intervienen, debe responder a criterios deontológicos.

2.2.1 La verdad como criterio deontológico y compromiso de abogados y procuradores en la fase prejudicial o pastoral

Desde una perspectiva deontológica, se ha de sostener esta afirmación: no se debe animar al fiel a pedir la nulidad si no se ve fundamento en ello⁵⁶⁴. Es en la

Directorio de Pastoral Familiar realizado en la diócesis de Córdoba de 2016 (cfr. <https://www.diocesisdecordoba.com/media/2017/02/Directorio-de-pastoral-familiar-diocesana.pdf>) (19.11.18)

⁵⁶⁴ Así lo indicaba ya Pío XII, en su alocución a la Rota romana en 1944, en donde animaba a los abogados a no patrocinar causas privadas de serio fundamento: «Voi qui presenti, insigni giuristi e integerrimi difensori del foro ecclesiastico, ben sapete come la consapevolezza di tale subordinazione deve guidare l'avvocato nelle sue riflessioni, nei suoi consigli, nelle sue asserzioni e nelle sue prove, e come essa non solo lo premunisce dal costruire artificiosamente e dal prendere a patrocinare cause prive di qualsiasi serio fondamento, dal valersi di frodi o d'inganni, dall'indurre le parti e i testimoni a deporre il falso, dal ricorrere a qualsiasi altra arte disonesta, ma lo porta anche positivamente ad agire in tutta la serie degli atti del processo secondo i dettami della coscienza». (Pío XII, *Discurso a la Rota Romana de 2 de octubre de 1944*: AAS 36 (1944) 286). Dice con respecto a los abogados: «Ma l'unità del fine, l'indirizzo verso il fine e l'obbligo della subordinazione al fine nel processo matrimoniale debbono considerarsi e ponderarsi con particolare attenzione a riguardo del consulente legale o avvocato, di cui l'attore o il convenuto o il supplicante si servono, perchè nessuno è più esposto al pericolo di perderli di vista. (...) In questa molteplice attività l'avvocato può ben porre ogni studio per ottenere la vittoria alla causa del suo cliente; ma in tutta la sua azione non deve sottrarsi all'unico e comune scopo finale: lo scoprimento, l'accertamento, l'affermazione legale della verità, del fatto oggettivo. Voi qui presenti, insigni giuristi e integerrimi difensori del foro ecclesiastico, ben sapete come la consapevolezza di tale subordinazione deve guidare l'avvocato nelle sue riflessioni, nei suoi consigli, nelle sue asserzioni e nelle sue prove, e come essa non solo lo premunisce dal costruire artificiosamente e dal prendere a patrocinare cause prive di qualsiasi serio fondamento, dal valersi di frodi o d'inganni, dall'indurre le parti e i testimoni a deporre il falso, dal ricorrere a qualsiasi altra arte disonesta, ma lo porta anche positivamente ad agire in tutta la serie degli atti del processo secondo i dettami della coscienza. Al supremo termine della verità da far rifulgere è necessario che convergano tanto l'opera dell'avvocato, quanto quella del Difensore del vincolo, perchè ambedue, pur movendo da punti opposti per fini prossimi diversi, hanno da tendere al medesimo scopo finale. Da qui apparisce che cosa si debba pensare del principio purtroppo non di rado affermato o in fatto seguito. L'avvocato - si dice - ha il diritto e il dovere di produrre tutto ciò che giova alla sua tesi, non meno che il Difensore del vincolo fa rispetto alla tesi opposta; per nessuno dei due vale la norma: pro rei veritate! L'apprezzamento della verità è ufficio esclusivamente del giudice; gravare l'avvocato con tale cura significherebbe impedirne od anche paralizzarne del tutto l'attività ». Tale osservazione si basa sopra un errore teorico e pratico: essa disconosce

fase preparatoria de la causa⁵⁶⁵, al confrontar la historia personal del sujeto con la verdad del matrimonio y la familia, donde empieza a producirse ya una primera y especial vinculación con la verdad⁵⁶⁶.

En lo que se refiere a los abogados, el servicio que pueden prestar en estos primeros momentos a los fieles que han fracasado en su matrimonio es detectar si

l'intima natura e l'essenziale scopo finale della controversia giuridica. Questa nelle cause matrimoniali non può paragonarsi ad una gara o ad una giostra, ove i due contendenti non hanno un comune scopo finale, ma ognuno persegue il suo scopo particolare e assoluto, senza riguardo, anzi in opposizione a quello del suo antagonista, vale a dire sconfiggere l'avversario e riportare la vittoria. In tal caso il vincitore con la sua lotta coronata da successo crea il fatto oggettivo, che per il giudice del combattimento o della gara è motivo determinante nel conferimento del premio, poiché per lui è legge: Al vincitore il premio. Tutt'altrimenti accade nella contesa giuridica di un processo matrimoniale. Qui non si tratta di creare un fatto con la eloquenza e la dialettica, ma di mettere in evidenza e far valere un fatto già esistente. Il summenzionato principio cerca di scindere l'attività dell'avvocato dal servizio della verità oggettiva, e vorrebbe in qualche modo attribuire all'abile argomentazione una forza creatrice del diritto, come l'ha il vittorioso combattimento in una gara. La stessa considerazione dell'incondizionato obbligo verso la verità vale anche nel caso del semplice procedimento informativo in seguito alla domanda per scioglimento del vincolo. L'istruzione della causa nel foro ecclesiastico non prevede l'intervento di un patrocinatore legale del supplicante; ma è un naturale diritto di quest'ultimo di valersi, per suo conto, del consiglio e dell'assistenza di un giurista nella redazione e nella motivazione della supplica, nella scelta e presentazione dei testimoni, nel superamento delle sopravvenienti difficoltà. Il consulente legale o l'avvocato può anche qui mettere in opera tutto il suo sapere e la sua valentia in favore del suo cliente; ma anche in questa attività estragiudiziale egli deve ricordarsi dell'obbligo che lo lega al servizio della verità, della sua sottomissione al fine comune e della parte che ha da compiere nel comune lavoro per il conseguimento di questo fine. Da quanto abbiamo esposto appare manifesto come, nella trattazione delle cause matrimoniali nel foro ecclesiastico, giudice, difensore del vincolo, promotore di giustizia, avvocato debbono fare, per così dire, causa comune e insieme collaborare, non mescolando l'ufficio proprio di ciascuno, ma in cosciente e voluta unione e sottomissione al medesimo fine» (Pío XII, *Discurso a la Rota Romana de 2 de octubre de 1944*: AAS 36 (1944) 286).

⁵⁶⁵ Véase al respecto, a partir del análisis del art. 113 §1 DC, D. SALVATORI, *Il rapporto con le parti e i testi (consulenza e interrogatori giudiziali) aspetti normativi, deontologici e disciplinari*: Quaderni di diritto ecclesiale 25 (2012) 451-470.

⁵⁶⁶ La tarea del abogado no puede partir de una antropología abiertamente contraria a la concepción cristiana sobre la persona humana y su libertad, sobre la sexualidad o sobre el matrimonio. «El conflicto entre antropologías se presenta sobre todo en torno a la libertad y a las finalidades del ser humano. /.../ Las antropologías reduccionistas se limitan a constatar sin valorar y parten de una doble vertiente –pesimista u optimista– que conduce a una misma imagen de un hombre predeterminado por una especie de orden natural en el que no cabe su pronunciamiento autónomo». (J. M. SERRANO, *Antropologías actuales y visión cristiana del matrimonio*, en VV. AA., *Estudios Canónicos en homenaje al Profesor D. Lamberto de Echeverría*, Salamanca 1988, 299)

existen signos de una posible nulidad (por defecto de consentimiento, por impedimentos dirimentes no dispensados, por defecto de forma canónica...) e intentar recoger todos los elementos de prueba conforme a los diversos capítulos de nulidad, con la delicadeza y discreción necesarias en estos casos y ajustándose a la verdad de los hechos, sin construcciones artificiosas; de tal modo que todo lo que se pueda reunir durante esta etapa de la atención pastoral de los fieles que han fracasado en su matrimonio en orden a la presentación de una posible causa de nulidad, confluirá en la preparación de un escrito de demanda, que las personas encargadas de este servicio pastoral podrán ayudar a preparar, en orden a su presentación en la instancia judicial, ante el tribunal competente.

Es en la preparación de la causa donde se plantea con mayor claridad la corresponsabilidad institucional que caracteriza la deontología de la abogacía canónica en las causas de nulidad matrimonial; tal deber de corresponsabilidad abarca todo lo que se relaciona con el compromiso institucional del abogado por buscar la verdad. En palabras de Arroba,

«su proyección ética en el ámbito canónico es superior a la de otros foros, porque sería reductivo limitar ese deber a la simple veracidad de la actuación profesional; los objetivos canónicos piden más bien una verificación corresponsable durante el proceso, sobre todo en el estudio previo de la causa»⁵⁶⁷.

⁵⁶⁷ M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial y la preparación de la causa en el motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, en M. E. OLMOS ORTEGA (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del Papa Francisco*, Madrid 2016, 79. El autor desarrolla en su artículo tres exigencias que entraña el deber de buscar la verdad por parte del abogado en el estudio preventivo del caso, según las disposiciones del *Mitis Iudex*: a/ Confrontar el caso concreto con una visión correcta del matrimonio y del papel de la familia en la vida y misión de la Iglesia. El compromiso del abogado con la verdad en el proceso de nulidad matrimonial debe ser tal, que le lleve a comprobar él mismo el fundamento de los hechos. b/ Conocer la ley canónica y la naturaleza del pacto conyugal. El abogado debe asumir el deber deontológico de intentar reconstruir los hechos sin buscar afanosamente irregularidades en el noviazgo o vicios en el consentimiento, sino construyendo en positivo, desde el consentimiento que se prestó, la realización del proyecto de donación y aceptación personal... c/ Revalorizar las declaraciones tanto de una parte como de otra, sin descalificaciones *a priori*. (*Ibidem* 15).

El abogado canónico, en este sentido, debe evitar las causas temerarias, y no asumir el patrocinio de aquellas que no puedan defenderse⁵⁶⁸ o a desistir de la ya presentada en caso de no encontrar fundamento para tal pretensión⁵⁶⁹. En este sentido, afirma de Diego-Lora:

«... cuando se descubre al verdadero abogado no es precisamente cuando, por su colaboración, triunfa la justicia pretendida por su cliente, sino al principio, cuando estudiadas todas las circunstancias de la causa, que va a ser sometida a controversia, el abogado muestra esa máxima lealtad al cliente de aconsejarle que no plantee la demanda, o le invita, alcanzado ya el proceso, a que desista de la pretensión formulada»⁵⁷⁰.

A propósito de los peligros que se pueden dar en la fase preparatoria del proceso, vienen a colación aquellos «manejos profesionales sin escrúpulos» de los que hablaba Pablo VI en su discurso a la Rota de 1965, tales como presentar causas alterando la realidad jurídica, invocar razones sin fundamento, usar testimonios falsos o documentos manipulados⁵⁷¹.

En este mismo sentido se pronunciaría Benedicto XVI:

«Todos aquellos que trabajan en el campo del Derecho, cada uno según su propia función, deben ser guiados por la justicia. Pienso en particular en los abogados, los cuales deben no solo poner toda la atención en el respeto de la verdad de las pruebas, sino también evitar con cuidado el asumir, como asesores jurídicos, el

⁵⁶⁸ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero de 2010*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...*, o.c., 544.

⁵⁶⁹ Este es uno de los aspectos en los que se evidencia la conexión de este principio con el de la actuación en conciencia ya referido.

⁵⁷⁰ C. DE DIEGO-LORA, *Criterios Morales de la actuación de abogados y peritos en las causas matrimoniales*: Ius Canonicum 41 (2001) 240.

⁵⁷¹ Decía: «...pueden encontrarse injusticias en la preparación del proceso, cuando por los manejos de profesionales sin escrúpulos, las causas fuesen presentadas a vosotros ya fundamentalmente alteradas en su realidad jurídica, con motivos infundados, pruebas no concluyentes, testigos sobornados, documentos contrahechos o amañados. En la fase instructoria será necesaria una gran cautela y prudencia por vuestra parte para evitar que cualquier injusticia pueda adquirir consistencia; será necesario tener el valor de la verdad para advertir a los cónyuges o a cualquier parte en causa, que no se engaña al Juez divino, para el cual sólo tiene valor la verdad objetiva, la inherente a la realidad de los hechos». (PABLO VI, *Discurso a la Rota Romana de 11 de enero de 1965*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 304-305).

patrocinio de causas que, según su conciencia, no sean objetivamente sostenibles»⁵⁷².

En caso de no haber existido investigación prejudicial, el abogado, cuando se entrevista por primera vez con quien pretende la declaración de nulidad de su matrimonio, no debe pensar, lo primero de todo, en una próxima demanda de nulidad matrimonial, sino que antes debe tener en cuenta lo que los cánones exigen a los jueces⁵⁷³ y, por tanto, comprobar de la mejor manera posible, como una verdadera obligación deontológica, que es imposible restablecer la convivencia de ese matrimonio⁵⁷⁴; y si ve alguna esperanza de éxito, dar a conocer los servicios de atención a las familias de la diócesis y su labor de mediación.

Desde estos primeros instantes, el abogado debe informar claramente al cliente en qué consiste una causa de nulidad matrimonial, la naturaleza declarativa de la causa y que en ella sólo cabe la verdad. No debe dar lugar a que los cónyuges se creen falsas expectativas, por muy claras que se vean las cosas, adelantándose a lo que será la sentencia⁵⁷⁵.

Debe instruir a su cliente en el sentido de lo que ya afirmaba el papa Benedicto XVI en su discurso a la Rota Romana de 2006: que ningún proceso es contra nadie, puesto que no tiene como fin causar daño a la otra parte, sino establecer a quién pertenece un bien determinado; el proceso, en realidad, no enfrenta una parte contra la otra, sino que trata de declarar la verdad sobre la validez o invalidez de ese matrimonio en concreto; que no se trata de un proceso

⁵⁷² BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero de 2010*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 544.

⁵⁷³ Cfr. c. 1446 y 1675.

⁵⁷⁴ En este contexto debemos leer lo que en el art. 2 de las *Reglas Procesales* se nos dice a propósito de la investigación prejudicial o pastoral. El nuevo can. 1675 obliga al juez a que, antes de aceptar una causa, tenga la certeza «de que el matrimonio haya fracasado irreparablemente, de manera que sea imposible restablecer la convivencia conyugal». Ciertamente el abrogado can. 1676 se expresaba en términos más pastorales, al pedir al juez que, ante cualquier esperanza de éxito, empleara medios pastorales para, si era posible, restablecer la convivencia conyugal. De manera distinta vienen a decir lo mismo; aunque el canon en vigor lo hace de una manera más realista, ya que en la inmensa mayoría de los casos, cuando recurren a la nulidad, ya poco se puede hacer para salvar ese matrimonio.

⁵⁷⁵ Cfr. R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica*, Pamplona 1999, 183.

entre una parte buena y otra mala; que no se va contra nadie ni se busca la condena de ninguna de las partes. Y todo ello porque el bien en juego no es un bien privado que se disputan las partes, sino que es un bien que pertenece a la Iglesia⁵⁷⁶. Por su parte, y por la misma razón, el abogado de la parte demandada deberá informar a su representado que no se trata de ninguna agresión de la que haya que defenderse, sino que, con su versión de los hechos, deberá colaborar sin poner obstáculos a la verdad del caso.

No basta con que el abogado canónico no permita a su cliente la aportación de pruebas falsas, sino que, con sentido de corresponsabilidad eclesial, él mismo debe comprobar el fundamento de los hechos. Si en esta fase el abogado descubriera una fundamentación falsa o injusta de la causa o, por falta de transparencia de la parte, pensara que la verdad queda oscurecida, debe rechazar el patrocinio de tal causa⁵⁷⁷, ya que cualquier intento de manipulación fraudulenta de la verdad «entraña siempre una gravedad particular, tanto jurídica como moral, porque supone ceder a una instrumentalización del proceso en aras de un interés propio»⁵⁷⁸.

⁵⁷⁶ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 525.

⁵⁷⁷ «Aunque el abogado haya de sacrificar sus sentimientos a veces, o su compasión con el cliente afligido que le expone sus problemas, no puede considerar la nulidad matrimonial como un socorro para apaciguar criaturas atormentadas, ofreciéndoles inmediatas soluciones que puedan congraciarle con su cliente, como ocurriría con la creación forzada de una apariencia formal favorable a sus intereses, si tal solución no es coherente con la verdad. El abogado debe estar en principio convencido de la realidad de la situación en la que se encuentra su cliente respecto al matrimonio, ya cuando lo que se pretende es su impugnación, como cuando se trate de defender su validez a ultranza, a pesar de evidentes señales que ilustren de su invalidez. En caso extremo, podría aceptarse en el abogado una aceptación de la causa fundada en una duda prudente de la nulidad del matrimonio, pero habrá de informar al tribunal de las razones que apoyan su pretensión en búsqueda de que el órgano judicial decida lo justo tras la prueba pertinente» (C. DE DIEGO LORA, *Criterios morales de la actuación de los abogados y peritos en las causas matrimoniales: Ius canonicum 41* (2001), 239-240).

⁵⁷⁸ C. J. ERRÁZURIZ, *Licitud moral de la presentación de la demanda de nulidad: Ius Canonicum 41* (2001) 176. En este mismo sentido, cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero de 2010*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 545-546.

En este sentido debemos hacer notar que es posible que las tentativas de obtener la nulidad matrimonial discurran por cauces que, sin faltar a la verdad de los hechos en cuanto tal, pueden encerrar una lógica contraria a la verdad sobre el matrimonio como realidad construida de una vez para siempre⁵⁷⁹; lo que lleva a vaciar de sentido el complejo sistema sustancial y procesal de la Iglesia sobre las nulidades.

«La manipulación ya no concierne a los hechos y su prueba, sino su interpretación jurídica, de modo que los capítulos de nulidad son objeto de una radical instrumentalización, en la que ciertamente se continúa jugando con la supuesta verdad de la existencia del matrimonio, pero en aras de un objetivo que no por inconfesado es menos evidente: hacer posible que se declare en cualquier caso la nulidad que se demanda, por la vía que se demuestre más eficaz. De este modo, los capítulos de nulidad se conciben y se miden en términos de eficacia en dar lugar a una sentencia favorable, no en términos de verdad»⁵⁸⁰.

El interés que persiguen las partes en el proceso canónico de nulidad matrimonial, como venimos diciendo, no puede alejarse de la verdad, pues en derecho matrimonial la sentencia no constituye la verdad, sino que la declara. Por eso, quien pregunta a la Iglesia sobre la nulidad de su matrimonio no puede conformarse con una sentencia a favor de la nulidad que resulta ser falsa, pues se vería empujado a vivir en la incongruencia de actuar como soltero sabiendo que en verdad está casado.

2.1.2 Necesaria cualificación de quienes intervienen en esta fase

Para que este instrumento pastoral funcione y cumpla con la finalidad de una atención más cercana y solícita a los fieles con dificultades en su matrimonio y posibilitarles un más fácil acceso al proceso judicial, es de vital importancia que los agentes de esta pastoral, nombrados o admitidos por el ordinario del lugar,

⁵⁷⁹ Cfr. J. HERVADA, *La identidad del matrimonio: Persona y Derecho* 8 (1981) 283-310. De esta manera se negaría en la práctica la esencia misma del matrimonio, que quedaría reducido a simple hecho vital de convivencia y amor efectivo, desprovisto de todo vínculo, como si este no fuera más que un mero reconocimiento formal por parte de la autoridad, que se daría o quitaría dependiendo de la conveniencia del momento. De ser así las cosas, toda la moralidad familiar quedaría afectada en su misma base.

⁵⁸⁰ C. J. ERRÁZURIZ, *Licitud moral de la presentación... o.c.*, 177.

sean personas cualificadas y capaces de asumir la tarea que se les encomienda: que sean consideradas idóneas⁵⁸¹ (art. 3 RdP, can. 228 § 1); que estén «dotadas de competencias no sólo exclusivamente jurídico-canónicas» (art. 3 RdP), que tengan las debidas cualidades humanas (sabiduría, práctica, experiencia, habilidad, madurez, sensibilidad, afabilidad, discreción, capacidad de acogida...)⁵⁸² que favorezcan un acercamiento a quienes pasan por momentos dolorosos en su matrimonio; personas expertas en psicología, que se distingan por su «ciencia, prudencia e integridad» (can. 228 § 2); y, por supuesto, que posean la formación canónica adecuada, de tal modo que entiendan el derecho de la Iglesia como «un instrumento para facilitar la vida cristiana y no para complicarla de manera innecesaria»⁵⁸³. No se trata de rebajar el nivel de las exigencias académicas, sino de ampliar los campos y las materias desde las que se puede realizar este servicio de indagación previo, como pueden ser la psicología o la psiquiatría.

Extraordinariamente importante es la cualificación del abogado en las causas de nulidad matrimonial, donde está en juego un bien público y el consejo técnico-jurídico del abogado resulta fundamental⁵⁸⁴. Al principio, con el fin de

⁵⁸¹ «La previsión de la idoneidad en el can. 149 del CIC de 1983 es bastante general e indeterminada, pues hay remisión expresa a lo que la ley canónica universal o particular o el derecho estatutario dispongan más detalladamente en cada caso. Sin embargo, el propio CIC de 1983 contiene diversas normas en las que la idoneidad viene requerida. Un ejemplo muy importante es el del can. 378 sobre los requisitos de idoneidad para los candidatos al episcopado; también puede citarse el can. 521 sobre las condiciones personales para ser párroco. Esta última norma es interesante porque exige que la idoneidad del candidato al oficio parroquial «conste con certeza», según el modo establecido por el obispo diocesano, sin excluir la posibilidad de un examen personal. Como se ve, la idoneidad es un requisito exigido por el derecho universal y particular para acceder al oficio. Un requisito que se expresa en diversas aptitudes que deben ser comprobadas oportunamente. De la mayor o menor diligencia y objetividad en esa verificación, pueden depender consecuencias importantes para la vida de la Iglesia». (A. VIANA, *La comprobación de la idoneidad par a el oficio eclesiástico y el orden sagrado: Ius Ecclesiae* 28 (2016) 348).

⁵⁸² Cfr. P. ANTÓN PALMERA – M. BUSQUETS SURRUBIAS, *Legislación y ética profesional*, Barcelona 1997, 35.

⁵⁸³ M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial y la preparación de la causa... o.c.*, 71.

⁵⁸⁴ El primer encuentro abogado-cliente que debe darse en un clima de confianza, con el fin de adentrarse en el conociendo de los pormenores de esa situación que se plantea; de las circunstancias que rodearon su celebración y el tiempo posterior de

asesorar a la parte convenientemente sobre la existencia o no de motivos de nulidad matrimonial⁵⁸⁵; y después, dirigiendo técnicamente la causa en defensa de los legítimos intereses de su defendido, estudiando los hechos proporcionados por la parte con el fin de plantear correctamente la causa, proponiendo las pruebas adecuadas, redactando convenientemente los escritos, etc.

En el primer encuentro del abogado con su cliente, no solo debe mostrar su capacidad de escucha, necesaria para conocer en detalle la problemática de ese matrimonio; su pericia debe conducirlo, tomando las riendas de la conversación a través de sus preguntas, a hacer una anamnesis detallada, sin buscar afanosamente irregularidades en el noviazgo o vicios en el consentimiento, puesto que el hecho de que el matrimonio haya fracasado no lo convierte, por ello mismo, en nulo. Gracias a su *ciencia*, el abogado conocerá a fondo la naturaleza del pacto conyugal y, por ende, su finalidad de realizar el bien de las personas, y hará bien en construir su argumentación desde lo que ese matrimonio está llamado a ser como donación y aceptación interpersonal. De ahí saldrá la personalidad de los cónyuges, las diferencias que se han ido produciendo en las distintas etapas, los esfuerzos para superar las dificultades.

No menos importante es la preparación de otros agentes que intervienen en esta fase, como es el caso del párroco, por ejemplo. Quizás no podamos hablar

convivencia, de los problemas particulares por los que han pasado los cónyuges, etc. El abogado debe ser hábil en lo que pregunta, en la manera de preguntar para conocer la verdad con la mayor exactitud y deberá ser cuidadoso del uso que hace de la información obtenida, pues no todo interesa. Siempre será bueno, como signo de respeto al cliente, respetar esos espacios y realidades que no tienen por qué aflorar, al no ser de utilidad en la causa.

⁵⁸⁵ En este sentido, resultan de interés las consideraciones recogidas en M. J. ARROBA CONDE, *Proba e difesa nel processo di nullità del matrimonio canonico. Temi controversi*, Lugano-Varesi 2008, 111-112. Sobre el servicio de orientación jurídica introducido por el art. 113 §1 DC, según el cual en cada tribunal debe haber una persona que aconseje sobre la posibilidad de introducir la demanda de nulidad matrimonial, cfr. A. LÓPEZ MEDINA, *La asistencia de letrado en los tribunales eclesiásticos. Una propuesta de interpretación del art. 113 de la Dignitas Connubii*, en R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *Temas candentes de derecho matrimonial y procesal en las relaciones Iglesia-Estado (Actas de las XXVI Jornadas de la Asociación española de canonistas) 19-21 abril 2006*, Madrid 2007, 183-189.

propriadamente de la existencia de un criterio deontológico al referirnos a la «sensibilidad» que debe caracterizar a los pastores del pueblo de Dios por todo aquello que genera sufrimiento entre sus fieles; ahora bien, junto con el celo y ardor pastoral, es el primer requisito para que una pastoral como la que nos ocupa tenga el terreno propicio para su desarrollo. La «conversión de estructuras» no pasaría de ser un frío organigrama, si no es refrendada por la «conversión personal» de quienes están en la estructura. De nada o muy poco servirían las estructuras sin la persuasión personal de la bondad de las mismas. Así, es el párroco quien más cerca está - o debe estar- de los fieles; es él quien conoce las situaciones personales de los mismos; el primero que debe acercarse para preocuparse por esa situación concreta y ofrecer, con humildad, la ayuda de la Iglesia; es él, finalmente, quien con toda probabilidad «abrirá la puerta» que posibilite el encuentro de sus fieles –tutelando en todo momento sus derechos e intereses (can. 221)- con los agentes especializados en esta pastoral concreta⁵⁸⁶.

Ciertamente, no es nueva la obligación del obispo (cfr. can. 383 §1), compartida con los párrocos, de «acompañar con ánimo apostólico a los cónyuges separados o divorciados, que por su condición de vida hayan abandonado eventualmente la práctica religiosa» (art. 1 RdP); pero sí es novedoso el hecho de que esta preocupación se materialice en la creación de equipos que, dentro del «ámbito de la pastoral matrimonial diocesana» (art. 2 RdP), se encarguen de atender de manera especializada a estos fieles en dificultad, como participación y

⁵⁸⁶ Por esta razón, y con el fin de ofrecer a los pastores los instrumentos necesarios para que esta «fase prejudicial y pastoral» tenga cabida en sus comunidades parroquiales y sea un instrumento útil que acerque a los fieles a Dios y a su Iglesia, entiendo que podría comenzarse porque las diócesis programen, a través de la formación permanente del clero, cursos específicos sobre la reforma del proceso del MP *Mitis Iudex*, y de las implicaciones que lleva consigo; haciendo especial hincapié en la solicitud pastoral hacia los fieles en dificultad (cf. can. 529 § 1). Ponerse al día en determinadas cuestiones es el primer paso para dar entrada a los nuevos métodos de acción pastoral que requieren estos nuevos tiempos.

extensión de la solicitud de los pastores y en estrecha colaboración con el tribunal eclesiástico de la diócesis⁵⁸⁷.

2.1.3 El «bien hacer» de una pastoral conjunta y cercana

La triste experiencia nos dice que, con relativa frecuencia, los tribunales eclesiásticos han estado «al margen» de la vida pastoral de la diócesis; algo así como un «apéndice» de la curia diocesana, con mínima relación con otros sectores pastorales; ni siquiera con los más «afines», como pudiera ser la pastoral de matrimonios y familias. La reforma ha salido al paso de este «distanciamiento», que habrá que ir superando paulatinamente sin que los tribunales tengan que renunciar a su condición judicial ni a la estructura jurídica de sus procesos. Será necesario para ello, primero, la iniciativa y empuje de los obispos en sus diócesis y, segundo, el empeño, la ilusión y –por qué no- la profesionalidad de aquellos que intervienen más directamente en la pastoral familiar y prestan sus servicios en los tribunales eclesiásticos.

Aunque se trata de una pastoral especializada, no debe estar desenganchada de otras acciones pastorales dirigidas a situaciones similares, que tampoco deben desentenderse, a su vez, de la pastoral que se lleva a cabo en los tribunales de la Iglesia⁵⁸⁸. Una pastoral que esté cercana a los fieles y que, por tanto, se haga presente en las parroquias, ámbito común y «natural» en que los fieles viven la fe; que sea ayuda para el párroco que, en su solicitud por quienes pasan por dificultades en el matrimonio (art. 1 RdP), busca a los fieles que están en situación de necesitar ayuda del tribunal eclesiástico. Todo ello en una actitud de «salida» y de caridad que «primerea»; que no espera a que sean los fieles los que vengan,

⁵⁸⁷ La Arquidiócesis de Cali –Colombia- ha publicado un «Manual para la investigación prejudicial o pastoral en los procesos canónicos de nulidad matrimonial». Disponible en: https://issuu.com/diocesiscali/docs/web_cartilla_investigacion_prejudic (25.11.18). Como dice el documento en su preámbulo, se trata de un manual «con los elementos básicos mínimos que deben tenerse en cuenta en la asesoría que se brinde a las personas que consideren que su matrimonio ha sido nulo».

⁵⁸⁸ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial y la preparación de la causa...* o.c., 71-73.

sino que sale a su encuentro. Quizás por esta razón, entre esas personas idóneas y competentes, se nombra en primer lugar al párroco propio o a quien ha preparado a los cónyuges para la celebración de las nupcias (art. 3 RdP). Aunque la norma «admite que este *munus* pueda ser también llevado a cabo por otras personas competentes, clérigos o laicos, religiosos o seculares, que puedan desempeñar esta tarea con suficiente habilidad»⁵⁸⁹.

Desde la perspectiva deontológica, podríamos hablar de una lealtad al proceso por parte de quienes intervienen en la fase prejudicial; pues uno de los logros que cabría esperar del trabajo en estos momentos preliminares es que la presencia de la parte demandada en la causa sea cada vez más habitual. Ello sería el resultado de un buen trabajo de acompañamiento y mediación que favorezca que el proceso se desarrolle sin excesiva litigiosidad. No perdamos de vista que si el enfrentamiento entre los esposos es duro en el proceso, se corre el peligro de que la parte demandada se desinterese del asunto y se produzca su ausencia procesal; lo que dificultará el conocimiento en la verdad histórica de ese matrimonio⁵⁹⁰. Además, la tarea del mediador puede ayudar a que aumenten también las causas por litisconsorcio activo, propio o impropio⁵⁹¹.

Importante esta tarea de mediación y orientación, atribuida al párroco en la relación final del sínodo de 2015⁵⁹² y que deberá ejercer con exquisita delicadeza y la «particular diligencia» con la que el can. 529 § 1 manda dedicarse a quienes «sufren especiales dificultades»; poniendo los medios –continúa el canon- «para que los cónyuges y padres sean ayudados en el cumplimiento de sus propios deberes y se fomente la vida cristiana en el seno de las familias».

⁵⁸⁹ F. J. REGORDÁN BARBERO, *La investigación preliminar en las nuevas normas procesales del M. P. Mitis Iudex Dominus Iesus*: Anuario de Derecho Canónico 5 Supl. (2016) 49.

⁵⁹⁰ Cfr. M. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS – P. ORMAZÁBAL, *Los Tribunales Eclesiásticos en la Pastoral Familiar: propuestas de actuación*: *Communio* 8 (2008) 107-124.

⁵⁹¹ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *La pastoral judicial y la preparación de la causa...* o.c., 75.

⁵⁹² SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Relatio Synodi, Los desafíos pastorales de la familia...* o.c., n. 82.

Quizás por las circunstancias personales, e incluso por la propia configuración de la parroquia –si es que se trata de una gran comunidad de fieles-, no sea el párroco, pero sí un sacerdote amigo del matrimonio –quizás el mismo que asistió las nupcias sagradas- quien puede realizar la tarea de la mediación desde la amistad, cercanía y confianza que una labor tan delicada requiere. Sea como fuere, es importante que los pastores tomen conciencia más honda, si cabe, de esta responsabilidad que ya venía urgida por la ley canónica, pero que ahora vemos materializada en estos modos concretos de solicitud por las personas que sufren y, en concreto, por los matrimonios fracasados. Cabe esperar de los párrocos –yo diría de los presbíteros en general- gestos concretos de acercamiento, de acompañamiento, de orientación y de mediación. Su tarea bien hecha limará aristas de las diferencias entre los cónyuges, buscando puntos de encuentro; facilitando, de esta manera y en gran medida, el desarrollo de un posible proceso judicial.

2.2 Proceso ordinario

2.2.1 La redacción de la demanda y su presentación

a) *Demanda y verdad*

Si el abogado, por fin, se decanta por la presentación de la demanda, lo hará solo cuando esté convencido en conciencia de la existencia de los hechos en que funda su pretensión; no se trata de una certeza moral, que será función de los jueces, pero sí una persuasión íntima de la verdad de los hechos que alega⁵⁹³, así como del fundamento de los mismos, que deben tener al menos al inicio *fumus boni iuris*.

La exigencia de veracidad debe traducirse en el cuerpo de la demanda, en concreto en los fundamentos fácticos o hechos en que se basa la pretensión de la demanda. En relación con ello, la narración de tales hechos debe ser clara y

⁵⁹³ Cfr. C. J. ERRÁZURIZ, *Licitud moral de la presentación... o.c.*, 176.

precisa, de tal modo que quede claro el *fumus boni iuris*⁵⁹⁴, que es a la vez exigencia jurídica y requisito moral en el ejercicio de la acción; pues una demanda de nulidad matrimonial cuya acción se enfoque exclusivamente con el objetivo de *eliminar* un vínculo conyugal, sin tener como referencia esencial la verdad del matrimonio e independizándose de su fundamento en la realidad, está distorsionando la esencia de la acción de nulidad⁵⁹⁵.

El capítulo o los capítulos que se invoquen deben reflejar la verdad sobre el matrimonio concreto de que se trata, presentando un cuadro realista que permita realizar justicia y acercarse a la verdad del vínculo conyugal, teniendo en cuenta, además, la prueba con la que cuenta, para evitar la invocación de capítulos cuya prueba sea difícil o insuficiente⁵⁹⁶.

Quizás en tiempos pasados las demandas fueron mucho más elaboradas y más prolijas con el fin de dejar constancia del *fumus boni iuris* y evitar la inadmisión por falta de fundamento. Posiblemente en la actualidad hayamos pasado al lado contrario, con demandas sumamente escuetas y genéricas que, en un principio, consiguen no alarmar a la parte contraria y que, por tanto, no se oponga ni formule reconvencción, facilitando así el camino a las pretensiones de la parte actora. Habría que buscar el justo equilibrio, de tal modo que la exposición de los hechos en la demanda sea lo suficientemente concisa y clara que permita apreciar al juez que la petición no es temeraria. Hará bien el letrado en ceñirse al relato de los hechos de su representado, incluso ciñéndose a sus mismas palabras, lejos de tecnicismos y otras fórmulas redaccionales que alejan de la realidad de los hechos⁵⁹⁷.

⁵⁹⁴ De ahí la razón por la que puede no admitirse el escrito de demanda si de él «se deduce con certeza que la petición carece de todo fundamento y que no cabe esperar que del proceso aparezca fundamento alguno» (can. 1505 § 2, 4º).

⁵⁹⁵ Cfr. C. J. ERRÁZURIZ, *Licitud moral de la presentación... o.c.*, 176.

⁵⁹⁶ A esta labor del abogado ayudará, sin duda, «la investigación prejudicial o pastoral» de la que nos hablan los art. 2-5 de las Reglas del Motu Proprio.

⁵⁹⁷ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título V: La introducción de la causa (arts. 114-142 DC)*, en: C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid 2007, 218.

El compromiso con la verdad implica también que la demanda indique si se ha pedido con anterioridad la nulidad de ese matrimonio, por qué capítulos y ante qué tribunal⁵⁹⁸. Esta obligación se hace más urgente tras la supresión de la doble conforme, sobre todo con la configuración de los títulos de competencia que ha hecho el nuevo can. 1672. En efecto, una situación que se puede verificar —y de hecho se está verificando⁵⁹⁹— es la siguiente: tras sentencia negativa, en lugar de seguir en apelación, la parte acude a invocar el mismo capítulo ante otro tribunal, bien acumulado a otros nuevos o bien sólo por aquel. La hipótesis originará una sentencia nula por violación del principio de *ne bis in eadem*, cuyo fundamento último es el derecho natural; esta actitud de la parte contradice de manera flagrante el principio de veracidad, y, de probarse que el letrado es conecedor e incluso si ha sido él quien lo ha promovido, debería originar un proceso sancionador para el letrado. En todo caso, para evitar estas situaciones, se podría instar a las partes a que dejaran constancia de si ha existido un proceso de nulidad previo, y los términos objetivos del mismo y de su resolución final. Igualmente, se podrían articular sistemas de control de la actividad de los tribunales: una hipótesis sería crear un registro común, en el que se indicaran únicamente el nombre de las causas y los capítulos de nulidad, aunque ello habría de hacerse con las máximas cautelas, sobre todo a los efectos de la protección del derecho a la intimidad⁶⁰⁰ y teniendo muy en cuenta todo lo relativo a la nueva ley de protección de datos.

⁵⁹⁸ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *La función del defensor del vínculo en la prueba*, en A. PÉREZ RAMOS Y L. RUANO ESPINA (ed.), *La prueba en los procesos de nulidad matrimonial. Cuestiones de actualidad en Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Salamanca 2003, 71-74.

⁵⁹⁹ Ya antes de la entrada en vigor de la reforma el Tribunal de la Rota de España, sólo durante 2015, tuvo que declarar la nulidad insanable de la sentencia por violación del principio de *ne bis in eadem* en 6 ocasiones; la supresión de la doble conforme podría multiplicar estos supuestos, de ahí la necesidad de que la parte indique si se ha solicitado antes la nulidad, precisando en caso de respuesta afirmativa por qué capítulos.

⁶⁰⁰ Por lo que se refiere al derecho a la intimidad, afirma el profesor Morán, a propósito de la prueba pericial, aunque perfectamente extrapolable a cualquier otro tipo de prueba en el contexto del proceso de nulidad matrimonial: «Junto a la intimidad estricta del «yo», existe una intimidad no menos estricta del «nosotros», la llamada

Ser veraz en la pretensión exige que las acciones que se presenten en la demanda no pueden ser contradictorias, salvo que las mismas se presenten con carácter subsidiario, ni exceder la competencia del tribunal. Así lo dice el can. 1493: «El actor puede ejercitar contra alguien varias acciones a la vez, siempre que no estén en conflicto entre sí, sobre el mismo asunto o sobre varios, mientras no sobrepasen la competencia del tribunal al que acude».

La parte demandada tiene, en principio, la obligación de responder (cfr. can. 1476; art. 95 DC). Esto es lo deseable para un proceso que aspira a la búsqueda y al encuentro de la verdad y la justicia y que se articula en torno a las partes y no se concibe sin ellas, pues todo cónyuge tiene derecho a conocer la verdad de su *status personal*⁶⁰¹. Por esta razón el nuevo can. 1677 § 2, considera la oportunidad de amonestar nuevamente a la parte demandada, si no ha respondido a la primera citación, primero, porque la participación en el proceso es un derecho de las partes, y segundo, porque el hecho de contrastar las posiciones facilitará la verificación de los hechos.

El art. 95 §1 de la DC – sin paralelo directo en el CIC'83– indica que, para averiguar más fácilmente la verdad, «es muy conveniente que ambos cónyuges tomen parte activamente en el proceso de nulidad de matrimonio»; aunque la

intimidad marital y familiar, y existe también la intimidad del «otro conyugal» que exige se vean reconocidos el derecho a la verdad de su estado personal y a la libertad de elección de estado. En otras palabras, ni es la intimidad del peritando que se niega a la práctica de la prueba la única intimidad que está en juego, ni tiene un carácter absoluto su derecho natural a la intimidad, ni es propiamente una intimidad «reclusa», sino que, desde el momento en que decidió institucionalizar el «nosotros conyugal», se abrió a una intimidad también conyugal: una parte muy sustancial de lo que yo soy, de mi yo más profundo, se pone manifiesto al donarme y aceptar conyugalmente, al abrirme a mi cónyuge, al compartir con él tiempo, sexualidad, afectividad, comunicación, proyectos, miedos, enfermedades, logros...; todo ello, siendo mío, no me pertenece en exclusividad» (C. M. MORÁN BUSTOS, *La prueba de las anomalías graves en relación con la capacidad consensual: la pericia como medio de prueba en los supuestos del canon 1095: Ius Canonicum* 53 (2013) 19. Cfr. también S. PANIZO ORALLO, *La intimidad a prueba*, Madrid 2003, 65).

⁶⁰¹ Cfr. S. GHERRO, *Ancora sul diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, en AA.VV., *Studi sul processo matrimoniale canonico*, Padova 1991, 82.

experiencia nos dice que es más o menos habitual que la parte demandada no intervenga en juicio, es más, se desentiende de él⁶⁰².

Ciertamente la ausencia procesal es una opción, pues no existe la obligación procesal de actuar en el proceso; aunque se trata de una opción estrechísimamente ligada a la responsabilidad que la parte tiene en el descubrimiento de la verdad, responsabilidad que tiene una base en el propio bien eclesial. Escribe el profesor Morán:

«La recomendación no es que sean parte activa o pasiva, ya que ello depende de lo que cada uno considere oportuno; tampoco se recomienda que sean parte, ya que los esposos no pueden no serlo, están en una situación de litisconsorcio necesario – pasivo o activo–, ya que la relación jurídico-material que está en la base del proceso de nulidad es una realidad única e indivisible, viéndose necesariamente afectados ambos por la sentencia. La recomendación es que participen, que contribuyan al esclarecimiento de la verdad; que realicen todas aquellas actuaciones que permitan descubrir la realidad vivida y existente al momento de contraer matrimonio, ello desde su concreta posición procesal, en defensa de sus intereses, y como tutela del derecho de defensa propio y ajeno. Para reforzar esto se indica en el §2 –de acuerdo con el can. 1476–, que *el cónyuge legítimamente citado tiene obligación de responder*»⁶⁰³.

b) Demanda y «verdadera pericia»

En la redacción de la demanda⁶⁰⁴ el abogado deberá cumplir con los requisitos exigidos por el derecho (cfr. can. 1504; art. 116 §1 DC): 1/ expresar ante qué tribunal se introduce la demanda; 2/ delimitar cuál es el objeto de la

⁶⁰² Aunque se podría considerar una segunda citación, antes de declarar la ausencia en juicio de la parte demandada, puesto que, aunque se pierda algo de tiempo, se gana en colaboración en el conocimiento de la verdad (Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *La parte voluntariamente ausente del proceso de nulidad*, en M. CORTÉS DIÉGUEZ – J. SAN JOSÉ PRISCO (Coord.), *Curso de derecho matrimonial canónico para profesionales del foro* (XVIII), Salamanca 2007, 167)

⁶⁰³ C. M. MORÁN BUSTOS, De partibus in causis, en R. RODRÍGUEZ OCAÑA - JOAQUÍN SEDANO RUEDA (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial: la Instrucción "Dignitas connubii"*. Actas del XXIV Curso de Actualización en Derecho Canónico de la Facultad de Derecho Canónico (Pamplona, 24-26 octubre de 2005), 154-155.

⁶⁰⁴ A propósito de la redacción de la demanda cfr. R. RODRÍGUEZ OCAÑA, *Concepto, esencia y naturaleza de la demanda judicial canónica: Ius Canonicum* 41 (2001), 391-454.

controversia (de qué matrimonio se trata); qué es lo que se pide y en virtud de qué se pide; 3/ al menos de manera general, especificar en qué hechos se apoya para demostrar lo que afirma; 4/ estar firmado por el actor o el procurador; con la fecha y el lugar de residencia a efecto de mandar las notificaciones; 5/ indicar el domicilio o cuasidomicilio del cónyuge demandado.

Dentro del cuerpo de la demanda, el abogado expondrá de manera breve y concisa los fundamentos fácticos, esos hechos fundamentales en los que basa la pretensión de su representado. No es un momento para hacer literatura ni para adornar con comentarios la realidad. Una buena demanda, desde el punto de vista técnico –y también deontológico–, recogerá, en lo que a hechos se refiere, aquello y solo aquello que es necesario para el conocimiento inicial de los hechos. Por lo que se refiere a los fundamentos de derecho, tanto procesales como sustantivos, basta con exponer los cánones en que se fundamenta la pretensión, pudiendo desarrollar con brevedad los aspectos doctrinales y jurisprudenciales que vengan al caso. Tras el *suplico*, que recoge escuetamente la *petitio*, el escrito de demanda concluye con las formalidades propias de ciudad, fecha, nombres, firmas... etc. Resulta de utilidad indicar algún teléfono de contacto e incluso correo electrónico, por ser medios rápidos de comunicación, que favorecerán el desarrollo de la causa.

El buen conocimiento del derecho matrimonial canónico sustantivo, le ayudará a establecer con precisión cuál o cuáles son los capítulos a invocar en la demanda de nulidad y a valorar convenientemente la fuerza de las pruebas con las que cuenta⁶⁰⁵; pero huyendo de cualquier estereotipo que convierta la causa en algo absolutamente impersonal. Es aquí donde se dan los primeros pasos para el éxito o el fracaso de la pretensión, pues el foco de la instrucción se centrará fundamentalmente en aquello que se pida; y, finalmente, la sentencia se pronunciará en base a los capítulos invocados. Un mal enfoque inicial de la causa por parte del abogado puede llevar a una sentencia contraria a la nulidad por los

⁶⁰⁵ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título V. La introducción de la causa (arts. 114-142)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid 2007, 220-223.

capítulos invocados, mientras que podría haber llevado a la declaración de nulidad de haber invocado otros capítulos⁶⁰⁶.

Con el fin de que el juez compruebe que no se litiga de modo temerario, se deben mencionar, aunque sea de modo sumario, las pruebas en que se pretende apoyar la petición (can. 1504 §2); si hay prueba documental, hay que aportarla, en la medida de lo posible, junto a la demanda; si hay testigos, se debe indicar nombre y dirección de los mismos, aunque más tarde se pueden cambiar o añadir; si habrá más pruebas, deberá anunciarse la intención de presentarlas (cfr. art. 117).

Junto con la demanda se debe aportar la certificación auténtica de la celebración del matrimonio, junto con los documentos del estado civil de las partes (art. 116 §2 DC), así como el acta de mandato al procurador y al letrado (can. 1484 §1).

c) Demanda «a conciencia» y «en conciencia»

El abogado, tras haber escuchado detenida y pacientemente a su cliente y antes de presentar la demanda, deberá tener, al menos, la convicción seria, «en conciencia», acerca a la verosimilitud de la nulidad, es decir, de la existencia de motivos fundados que apuntan a la invalidez de ese matrimonio. Si no existe tal verosimilitud hay obligación jurídica y moral de no acudir al proceso o de abandonarlo. Tal apreciación y, más aún, el enfoque de todo el accionar procesal según el principio de defensa de lo que en conciencia parece verdadero, caen plenamente en el ámbito de la responsabilidad moral del abogado⁶⁰⁷.

Puede ocurrir, también, que el abogado, en las primeras conversaciones con su cliente, haya caído en la cuenta de que éste pretende iniciar una causa a todas luces injusta, buscando la declaración de nulidad de un matrimonio que

⁶⁰⁶ Cfr. X. BASTIDA, *Congruencia entre el «petitum» y la sentencia*, en J. MANZANARES, *Cuestiones básicas de derecho procesal canónico*, Salamanca 1993, 63-91.

⁶⁰⁷ Cfr. C. J. ERRÁZURIZ, *Licitud moral de la presentación... o.c.*, 178-179.

nada hace sospechar que sea nulo. Llegado el caso, el abogado aconsejará debidamente a su cliente sobre la oportunidad de desistir de su pretensión; no obstante, si su defendido optara por continuar con la demanda, el abogado deberá rechazar el encargo.

Por otra parte, la licitud moral de la presentación de la demanda está relacionada con la imposibilidad o no conveniencia de la convalidación del matrimonio en cuestión⁶⁰⁸. Por ello, el abogado canónico, que sabe que la iglesia no solo está para resolver conflictos, debe sopesar la posibilidad de que los cónyuges restablezcan la convivencia matrimonial y convaliden su matrimonio o, por el contrario, asegurarse de alguna manera la imposibilidad de restaurar la convivencia (cfr. can. 1675). También tendrá en cuenta las legítimas razones que pueden desaconsejar la convalidación. En cualquier caso, lo que no deberá olvidar nunca el abogado canónico es que las exigencias morales siempre superan a la justicia, pues de la posibilidad de ejercitar un derecho no se puede concluir que el ejercicio de tal derecho sea moralmente bueno.

¿Cuál deberá ser el comportamiento del abogado que descubre que su cliente pretende servirse de testimonios o documentos falsos con el fin de lograr a toda costa la nulidad de su matrimonio? Escribe Lega:

«...el abogado debe conformarse a los principios universales y generales de la deontología, actuando un sistema de defensa que se inspire en el obrar según ciencia y conciencia y en los principios de probidad profesional y de diligencia, con el fin de que pueda realizarse en el caso concreto una justicia sustancial (...) El abogado no debe ser un mero instrumento de su cliente ni tampoco vincularse o ser corresponsable

⁶⁰⁸ «Echar irresponsablemente por tierra esas realidades imperfectas, amparándose en que no son verdadero matrimonio, sería razonar con una lógica sólo aparentemente matrimonial, puesto que en el fondo favorecería la falta de seriedad y responsabilidad en las acciones entre el varón y la mujer en orden a casarse y constituir así una familia. En efecto, respecto a una relación entre un hombre y una mujer en cuanto tales que no es matrimonio, un enfoque adecuado no se limita a poner de manifiesto la ausencia del vínculo, sino que constata y favorece todo cuanto en esa relación pueda haber de ordenable al matrimonio. (...) En ocasiones ciertamente la única solución posible será el cese de la convivencia. Pero siempre que sea viable el llegar a constituir un matrimonio, los aspectos imperfectos ya existentes han de ser vistos en su valor positivo, o sea en cuanto objetivamente tienden a alcanzar su realización adecuada en el matrimonio» (*Ibidem*, 183).

por la línea de conducta procesal mantenida voluntariamente por aquél, que es libre de compartir o no»⁶⁰⁹.

2.2.2 *Los nuevos títulos de competencia y el peligro del «turismo procesal»*

Según el can. 1504, 1º y el art. 116 § 1, 1º DC, el escrito de demanda debe especificar ante qué juez / tribunal se introduce la causa. En relación con ello, la modificación de los títulos de competencia que ha realizado el can. 1672 supone un cambio significativo en la elección del fuero competente: «Para las causas de nulidad de matrimonio no reservadas a la Sede Apostólica, son competentes: 1º el tribunal del lugar en que se celebró el matrimonio; 2º el tribunal del lugar en el cual una o ambas partes tienen el domicilio o el cuasidomicilio; 3º el tribunal del lugar en que de hecho se han de recoger la mayor parte de las pruebas».

No perdemos de vista el principio rector de la reforma del proceso matrimonial: un mejor acceso de los fieles a los tribunales, que implicará que los tribunales estén más cercanos a los fieles⁶¹⁰, en orden a agilizar el tratamiento de las causas. Es desde esta perspectiva desde donde debemos entender los cambios que introduce el citado canon; puesto que al comparar el actual can. 1672 con el anterior can. 1673 lo que más llama la atención es que se ha asumido el fuero del actor en toda su extensión (domicilio y cuasidomicilio). La nueva norma posibilita que la parte actora en la causa, en vez de tener que dirigirse a un tribunal lejano para la resolución de su caso, pueda pedir la nulidad de su matrimonio en el

⁶⁰⁹ C. LEGA, *Deontología de la profesión...o.c.*, 87.

⁶¹⁰ La proximidad se menciona en el art. 7 RdP, pero no se exige como un título formal del fuero que, al faltar, origine incompetencia del tribunal. Como afirma el profesor Rodríguez-Ocaña, «la proximidad del tribunal a las partes (de ambas) es posible cuando la demanda se presenta como colitigantes, más complicada se presenta su determinación cuando el actor no litisconsorcial invoca su propio fuero ante un juez próximo a él, pero no a la parte demandada, cuyo domicilio, el de la parte demandada, el actor no está obligado a expresar en la demanda bajo prescripción de rechazo del libelo (can. 1504, 4º en relación con el can. 1505 § 2, 3º). Y aún es más problemático aplicar el criterio de proximidad del tribunal si el actor es el promotor de justicia (can. 1674 §1, 2º), porque éste lógicamente impugna la validez del matrimonio ante el tribunal al que pertenece orgánicamente» (R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Mitis Iudex: Fuero competente y sistema de apelaciones: Ius Canonicum* 56 (2016) 109).

tribunal cercano a ella⁶¹¹. Conviene no olvidar, en este sentido, que un alto porcentaje de las causas de nulidad matrimonial se instruyen en ausencia de la parte demandada⁶¹². Pero no es menos cierto que la participación en el proceso de toda persona debe quedar garantizada con los menores trastornos, traslados y gastos⁶¹³.

Ahora bien, una cosa es acercar lo más posible los tribunales a los fieles necesitados de sus servicios y otra muy distinta es que los fieles, interesadamente asesorados por sus abogados, se «acerquen» con artificios «legales» al tribunal que más les conviene, y no precisamente porque sea en él donde se deban recabar la mayor parte de las pruebas, sino porque en ellos conseguirán lo que quieren. De ahí nace la preocupación por el llamado «turismo procesal»⁶¹⁴, por el que los

⁶¹¹ Con la anterior legislación, al necesitar el consentimiento del Vicario Judicial de la parte demandada, tal como imponía el derogado can. 1673 § 3, en caso de que las partes viviesen en territorios distintos, se obligaba al actor a dirigirse a un tribunal lejano; pero, con la nueva norma también hay un «tribunal lejano»: el de la parte demandada; cuyo derecho de defensa debe garantizarse escrupulosamente. Los títulos de competencia no deben girar sólo en torno a la cuestión del facilitar el acceso a los tribunales, sino que hay que mirar la protección del bien público objeto de litigio.

⁶¹² En opinión de la profesora C. Peña, para ello hubiera sido suficiente con que el fuero de competencia se limitase al domicilio estable del demandante (cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El proceso ordinario... o.c.* 89).

⁶¹³ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *La reforma de los procesos... o.c.*, 641-642.

⁶¹⁴ Cfr. C.M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio*, en *Ius Canonikum* 56 (2016), 25. El mismo profesor escribe en otro artículo: «Di fatto credo che vi si possa ricorrere facilmente con obiettivi illeciti, producendo così un “turismo processuale” o una “fuga di cause” che certamente vanno contro tale pretesa di prossimità; oltre a ciò, nella misura in cui il tribunale si dovesse allontanare dalla parte convenuta – che processualmente parlando rappresenta la parte più debole, e quella che fino ad ora veniva maggiormente protetta dal «foro del convenuto» -, se questa volesse partecipare in modo attivo al processo, non sarebbe strano pensare che incontrerebbe maggiori difficoltà – a causa della probabile lontananza fisica del tribunale – e ciò rischierebbe di influenzare anche lo svolgimento della causa; in questo modo non si garantirebbe la prossimità tra il giudice «e le parti», ma tra il giudice e «la parte attrice», e questa potrebbe senza dubbio essere la causa della lontananza tra il giudice «e la parte convenuta». Tutti siamo consapevoli del fatto che non stiamo parlando di ipotesi inimmaginabili e per questo lo stesso Legislatore, riferendosi ai titoli di competenza, raccomanda nell’art. 7 §1 che «si salvaguardi per quanto è possibile la prossimità tra il giudice e le parti». (C. M. MORÁN BUSTOS, *Criteri organizzativi dei tribunali e criteri d’azione degli operatori giuridici dopo la promulgazione del M. P. Mitis Iudex*, en H. FRANCESCHI - M. A. ORTIZ (ed.), *Ius et Matrimonium II. Temi processuali e sostanziali alla luce del Motu Proprio Mitis Iudex*, Roma 2017, 135); Las estadísticas del primer año

fieles –más los abogados que los fieles, pues son ellos los que conocen los entresijos del foro- buscan los «tribunales más favorables»⁶¹⁵, sobre todo teniendo en cuenta la facilidad con que se adquiere el cuasi-domicilio⁶¹⁶. Este hecho, incluso, podría ir contra el fin de que las causas se tramiten con más celeridad, pues haría que determinados tribunales –aquellos donde con más facilidad se consigue la declaración de nulidad- tuvieran que asumir más demandas de las que pueden resolver en tiempo adecuado.

Si en la anterior legislación era el vicario judicial de la parte demandada quien, antes de dar la autorización exigida por el can. 1673 § 3, debía sopesar las razones aducidas por esta con el fin de no lesionar los derechos de las partes; en la actual codificación, en la que basta que la parte actora invoque el foro para que éste sea el competente, es necesario que todos los operadores jurídicos estén comprometidos con la verdad del matrimonio, pues con su actuación deben colaborar y procurar que la elección de uno u otro tribunal no se deba a intereses de parte, sino al único interés que debe primar en nuestros tribunales: la verdad y la justicia.

El peligro de estos abusos, ciertamente, no es nuevo. Dice Llobell:

«Desde muy antiguo, la praxis de la Curia Romana ha considerado violación del fuero del cuasidomicilio de la parte demandada la obtención de un verdadero cuasidomicilio con el sólo fin de poder presentar la demanda ante el tribunal de esa diócesis porque, lógicamente, se piensa que juzgará la causa “de modo más favorable” que los otros tribunales competentes o porque le resultará más difícil recoger pruebas a favor de la validez del matrimonio. De hecho, en 1929 fue

de aplicación del *Mitis Iudex* en España confirman esta sospecha, incluso se puede decir que la superan, pues en más del 85% de los procesos se ha invocado el fuero del actor, rompiendo con un instituto jurídico plurisecular, y decantando la balanza en contra de la parte más débil procesalmente hablando.

⁶¹⁵ Cfr. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 108.

⁶¹⁶ El cuasidomicilio se adquiere por la residencia en el territorio de una parroquia o Diócesis, que vaya unida a la “intención de permanecer allí al menos tres meses si nada lo impide, o se haya prolongado de hecho por tres meses” (can. 102 § 2). No se exige esperar a que concluya la *permanencia efectiva* en un lugar durante tres meses; sino que basta con *estar en un lugar con la “intención” de residir allí*. Teniendo esta intención, el cuasidomicilio se adquiere desde el primer día de estancia.

promulgada una instrucción sobre el fuero del cuasidomicilio que ponía muchas dificultades para la aceptación de este título de competencia y prescribía la frecuente obligación de este tribunal de rechazar la demanda en favor del tribunal del domicilio o del lugar de celebración del matrimonio. La PME dedicaba el art. 5 a urgir a la aplicación de esta norma»⁶¹⁷.

Es cierto que lo dispuesto en el anterior can. 1673 provocaba retrasos prolongados en los momentos previos a la admisión de la demanda, esperando el consentimiento del Vicario judicial del domicilio de la parte demandada. De hecho, los cambios producidos en los movimientos de población de unos años a esta parte, en los que cada vez es más frecuente que las partes residan en lugares muy distantes, incluso en países distintos, han intensificado aún más la lentitud de estos primeros trámites del proceso.

Por ello, corresponderá al buen hacer del letrado, concretamente a la lealtad que debe a la ley canónica, adoptar como criterio el que establece el art. 7 §1 RdP de buscar la proximidad -«real», que no «creada»- entre el juez y la parte; lo contrario puede afectar seriamente no sólo al desarrollo normal de la causa, sino también y principalmente al conocimiento de la verdad de los hechos y a la justicia que se imparte en base a ellos.

También los jueces, sabedores de las bondades y de los riesgos que entraña la reforma, deberán estar atentos para evitar determinadas maniobras cuyos fines se dirijan más a buscar los intereses personales que al verdadero interés del proceso⁶¹⁸. No estará de más, por ejemplo, valorar tanto el número como el peso de las pruebas que se aportarán en el proceso y que, de hecho, tales pruebas se encuentren en el territorio de ese Tribunal⁶¹⁹. Además, deberán poner todos los

⁶¹⁷ J. LLOBELL, *Los títulos de competencia en la instrucción «dignitas connubii»: Algunas cuestiones problemáticas*, en R. RODRÍGUEZ-CHACÓN (ed.), *Puntos de especial dificultad en el derecho matrimonial canónico, sustantivo y procesal*, Madrid 2008, 172-173.

⁶¹⁸ El problema es que los jueces no pueden hacer nada, porque el art. 7 es una recomendación, y es contrario al canon.

⁶¹⁹ Se deben considerar vigentes los criterios interpretativos dados por la Signatura Apostólica durante la vigencia del v.c. 1673 relativos a los requisitos objetivos del «fuero de la mayor parte de las pruebas». Para ello no sólo hay que atenerse a un criterio

medios a su alcance para que quede garantizada la efectiva intervención del demandado y su derecho de defensa⁶²⁰; vigilando de manera especial los casos en que ésta no vive en el mismo territorio que la parte actora. Corresponde a los jueces y al defensor del vínculo, fundamentalmente, velar para que los tribunales no sólo sean accesibles para quienes se acercan a ellos a pedir que se declare nulo su matrimonio⁶²¹; sino también para aquellos que quieren responder a la demanda y defender su validez, o simplemente someterse a la justicia del tribunal.

La instrucción *Dignitas connubii*, consciente de los abusos a que se presta la invocación del domicilio y más aún del cuasidomicilio para la obtención del fuero competente, se conforma simplemente con exigir que se compruebe su existencia real (art. 11 §§ 1 y 2 DC). No obstante, con el mismo fin de evitar abusos, pero de modo más determinante, recoge lo establecido en el can. 1488 §2

cuantitativo, sino también cualitativo; tanto en lo que se refiere a las pruebas presentadas por la parte actora como aquellas que presumiblemente podrá presentar la parte demandada, el defensor del vínculo o las que el juez pueda pedir de oficio. Por otra parte, al hablar del «lugar» donde se recogerán la mayor parte de las pruebas, no basta con que sea la misma nación; sino que se refiere a la diócesis o al territorio en que se encuentra el Tribunal (cfr. TSA, Declaración *De foro plerarumque probationum*, de 27 de abril de 1989: AAS 81 (1989) 892-894).

⁶²⁰ Quizás el principio fundamental más importante en base al cual se debe ordenar la competencia es facilitar la defensa de la parte demandada. (Cfr. C. PEÑA, *Título I. La competencia de los tribunales (arts. 8-21)*, en C. M. MORÁN – C. PEÑA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid 2007, 68). El art. 7 §2 RdP, pide que «mediante la cooperación entre los tribunales conforme al can. 1418, se asegure que cualquiera, parte o testigo, pueda participar del proceso con el mínimo gasto».

⁶²¹ «Uno de los objetivos de la reforma ha sido hacerse eco de la demanda expresada en el Sínodo de que los procesos se hicieran más “accesibles”. En este sentido, la opción legal ahora vigente puede suponer, sin duda, una facilidad. Quizá no se ha caído en la cuenta de que podrá suponer una facilidad para el demandante pero que, inversamente, puede ser una grave barrera para el demandado, si el actor procede unilateralmente sin contar con el demandado. Debe notarse que quien solicite la declaración de nulidad –con intención de dificultar al demandado su defensa o sin esa intención- tiene en su mano acudir a un Tribunal muy lejano al domicilio de la otra parte, que puede encontrarse así con dificultades enormes para actuar en el juicio canónico. Sería ésta, una versión del fenómeno que en Derecho internacional privado se conoce con la denominación de *forum shopping* (fuero de conveniencia), ciertamente no deseada, pero no por ello poco previsible». (R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *Principales novedades en el proceso canónico de nulidad matrimonial tras la reforma del Papa Francisco*, en <https://elderecho.com/principales-novedades-en-el-proceso-canónico-de-nulidad-matrimonial-tras-la-reforma-del-papa-francisco>). (4.11.18).

y prohíbe a los abogados sustraer causas a los tribunales competentes o actuar con fraude de ley (art. 110, 4º DC).

2.2.3 Admisión de la demanda

Entre los criterios deontológicos que deben primar en el comportamiento del Vicario Judicial al aceptar la demanda, además de aquellos que tienen que ver directamente con los requisitos formales, no debe faltar —en palabras de Pablo VI— un «vigilante sentido de justicia»⁶²², para que aquellas causas que no tienen fundamento sean rechazadas con firmeza. Continuaba el papa diciendo:

«El culto de la justicia os hará evitar, de una parte, un cierto laxismo, que puede inducir a las partes a peligrosas ilusiones, a gastos inútiles, o a daños reales cerrándoles más equitativas soluciones; y, de otra, huiréis de un excesivo rigorismo que rechaza fiarse razonablemente de los recurrentes, con el peligro de poder obstaculizar a quien está en su justo derecho, con funestas consecuencias hasta para su misma salvación eterna, cuando se trata de sanar dolorosas situaciones morales»⁶²³

El juez, además, antes de aceptar una causa, desde la lealtad que debe a la ley canónica, deberá tener la certeza de que el matrimonio haya fracasado irreparablemente, de manera que sea imposible restablecer la convivencia conyugal (can. 1675). Esta certeza que debe tener el juez está en línea con la preocupación pastoral que debe llevar a ayudar a los matrimonios a superar las dificultades; de tal modo que se agoten todos los recursos, entre ellos todas las acciones de la fase prejudicial o pastoral⁶²⁴, para lograr la reconciliación o la certeza de que ésta es inviable; aunque ciertamente la experiencia nos dice que cuando un cónyuge acude al auxilio del tribunal, en la mayoría de los casos, la separación —incluso el divorcio— ya se han llevado a cabo.

⁶²² PABLO VI, *Discurso a la Rota Romana de 11 de enero de 1965*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 305.

⁶²³ *Ibidem*.

⁶²⁴ He aquí la importancia de que exista coordinación entre el trabajo de la pastoral familiar y el tribunal eclesiástico, como queda dicho más arriba.

Debemos mencionar también la celeridad y agilidad con que se debe desarrollar el proceso desde sus primeros pasos. De las novedades que se han introducido con la reforma del proceso, podemos señalar como una de las principales, el reforzamiento del papel del Vicario judicial. De hecho, uno de los momentos con mayor campo de actuación para él será la admisión de la demanda (can.1676 §1). Este aspecto puede perjudicar la agilidad del proceso⁶²⁵, teniendo en cuenta que, según la legislación anterior, lo podía hacer tanto el presidente del tribunal como el ponente. El cambio supone más unidad de criterios a la hora de la admisión de la demanda y visibiliza mejor el papel primordial del obispo en el proceso; pero no cabe duda que en los tribunales donde haya un gran número de causas esta práctica ralentizará, y creará un efecto de «embudo» en los primeros pasos de la causa. Por ello, el Vicario judicial, consciente de la importancia de que la justicia se desarrolle de manera ágil y sin demoras innecesarias, decidirá cuanto antes sobre la admisión de la demanda.

En lo que se refiere a los plazos que afectan a la demanda, no se indica término alguno para su admisión, ni para citar a la parte demandada ni para citar al defensor del vínculo⁶²⁶. Sí se establece un plazo de quince días para que la parte responda a la citación (can. 1676 § 1)⁶²⁷.

⁶²⁵ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *La reforma de los procesos... o.c.*, 646. La profesora Peña propone como solución a este «atasco» inicial una interpretación amplia de la norma, según la cual los vicarios judiciales adjuntos puedan también resolver este trámite.

⁶²⁶ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal... o.c.*, 32. Opina el autor que el eventual recurso del defensor del vínculo al decreto de admisión de la demanda por parte del vicario judicial, si es que aún no está constituido el turno, debería presentarse, tomada la norma en sentido estricto, ante el tribunal de apelación. Por esta razón, propone el profesor Morán que la aceptación de la demanda que haga el vicario judicial sea formando parte del turno previamente constituido, de modo que el recurso de inadmisión vaya al turno.

⁶²⁷ En opinión de algún autor, resulta llamativo, incluso preocupante, que no quede explicitado el derecho que tiene el defensor del vínculo a manifestar su posición respecto a la demanda. Cfr. M. V. HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *El processus matrimonialis brevior coram episcopo. Iustum iudicium?.*: Revista Universitas canonica vol. 33, nº 49 (2016) 151-184.

2.2.4 *Dubium*

Junto a esta novedad de la admisión de la demanda, también el nuevo can. 1676 nos dice que, «transcurrido el plazo predicho, (...) oído el defensor del vínculo, el Vicario judicial con un decreto suyo determine la fórmula de dudas...» (can. 1677 § 2).

Ante esta modificación sustancial que va desde la presentación de la demanda hasta la fijación del *dubium*, afirma el profesor Morán que se hace necesario «incorporar criterios de sistematicidad jurídica y de lógica procesal»⁶²⁸.

Según el profesor, algunos de estos criterios podrían ser: 1/ Que una vez presentada la demanda, lo primero que haga el vicario judicial sea constituir el tribunal (art. 118 DC); 2/ determinar a quién corresponde dar el decreto de admisión o rechazo de la demanda, ya que el can. 1675 y el art. 10 RdP hablan del juez y, sin embargo, el can. 1676 §1 habla del vicario judicial (el profesor apunta que sea el presidente del tribunal) (can. 1505 §1; art. 119 DC); 3/ el mismo criterio se debería dar para la fijación del *dubium*⁶²⁹.

En base al principio de veracidad, el *dubium* debe responder a lo solicitado por las partes, y a la verdad de lo vivido. En relación con ello, es importante evitar dubia interpretativos, doctrinales, o que se alejen de los criterios jurisprudenciales, pues el *dubium* debe encontrar su fundamento en la verdad de los hechos expuestos en la demanda y en la contestación. Debe concretar los capítulos que se invocan para la causa de nulidad, de tal modo que queden claramente definidos los dos elementos objetivos de la acción: el *petitum* y la *causa petendi*, y así evitar el peligro de dispersión y vaguedad. Según establece el art. 135, 3 DC «debe especificar por qué capítulo o capítulos se impugna la validez del matrimonio», para ello tendrá en cuenta tanto lo aportado por la parte actora en el escrito de

⁶²⁸ C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso «brevior» ante el obispo*, en: OLMOS ORTEGA, M. E. (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del Papa Francisco*, Madrid 2016, 155.

⁶²⁹ *Ibidem* 155-156.

demanda, como lo relatado por la parte demandada en su contestación y las declaraciones orales hechas ante el juez⁶³⁰ (art. 135 § 2).

Esta fidelidad a la verdad implica que el dubio no puede recoger simultáneamente capítulos incompatibles, por ejemplo, los de *grave defecto de discreción de juicio* y la *simulación*, puesto que quien no es capaz de prestar consentimiento es incapaz de simularlo. Se suelen considerar incompatibles también los capítulos de *grave defecto de discreción de juicio* y de *miedo*, puesto que el que se casa con miedo consiente, aunque lo haga movido por una amenaza; en cambio, el que es incapaz de consentir, no consiente. Otros dos capítulos que la jurisprudencia ha venido considerando incompatibles son la *simulación del consentimiento* y el *miedo grave*, pues quien simula no consiente, pero quien consiente con miedo grave lo hace, aunque sin libertad. No obstante, podrá pedirse la nulidad por varios capítulos, aunque estos sean contradictorios, siempre que se haga de manera alternativa o subsidiaria⁶³¹.

Una novedad que puede afectar al criterio de celeridad, es la indeterminación del plazo para fijar la fórmula de dudas, para constituir el turno y para notificar este decreto (can. 1676 §2). No obstante, aunque no se diga nada, debemos entender, en base al espíritu de la reforma codicial del M.P. *Mitis Iudex*, y sobre todo teniendo en cuenta que uno de los fines expresos que pretende es la celeridad del proceso, que el dubio se debe fijar «cuanto antes»⁶³².

⁶³⁰ En la Rota Romana, en virtud del rescripto de 7 de diciembre de 2015, a la hora de fijar el *dubium*, no hay necesidad de hacer referencia al capítulo de nulidad, sólo si consta o no; este dubium genérico no sólo pone en duda la seguridad jurídica, sino la propia verdad en el proceso. Por lo que se necesita, más que nunca, un respeto escrupuloso de la verdad (cfr. FRANCISCO, *Rescripto del Santo Padre Francisco sobre el cumplimiento y la observancia de la nueva ley del proceso matrimonial, 7 de diciembre de 2015*, en https://w2.vatican.va/content/francesco/es/letters/2015/documents/papa-francesco_20151207_rescritto-processo-matrimoniale.html) (10.11.18).

⁶³¹ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título V. La introducción de la causa (arts. 114-142 DC)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico... o.c.*, 221-223.

⁶³² En el mismo decreto que el vicario judicial establece la fórmula de dudas determina si debe seguirse el proceso más breve ante el obispo (can. 1676 §2) o si será tramitada por proceso ordinario (can. 1676 §3). En este caso, y también en el mismo

La exigencia por el respeto a la verdad probada, además del principio de economía procesal, puede hacer muy recomendable la ampliación del Dubium. El legislador ha querido que la modificación sólo pueda producirse a instancias de parte (can. 1514, art. 136) mediante nuevo decreto dictado por el juez, después de oír a las demás partes, y una vez verificado que existe causa grave. Se trata de un requisito exigido para la validez⁶³³. Tal petición sólo puede estar fundamentada en la verdad material de unos hechos que, por lo general, ya han quedado acreditados en las actas publicadas. Existe el peligro de que, una vez publicadas las actas, y viendo el abogado de la parte que será difícil probar la nulidad por los capítulos invocados al principio de la instrucción, se acoja al derecho que le otorga el can. 1514 con la intención -a la desesperada- de forzar la declaración de nulidad sea como fuere. Para evitar tal corruptela, es deseable que el abogado no sólo indique qué capítulos desea añadir o sustituir, sino que motive la petición en base a los hechos probados en las actas.

2.2.5 *La instrucción en el proceso ordinario*

Si el Vicario judicial decide que la causa sea tratada en el proceso ordinario, en el mismo decreto que ha establecido la fórmula de dudas debe constituir el colegio de jueces o del juez único con los dos asesores (cfr. can. 1676 § 3).

decreto, dispondrá la constitución del colegio de jueces o del juez único con los dos asesores según el can. 1673 § 4.

⁶³³ En efecto, a tenor del can. 1620, 4º, sería nula con nulidad insanable la sentencia que recayera sobre un capítulo introducido en la fórmula de dudas por el juez y para el que no hubiera existido previa petición de parte, por tratarse de una sentencia que se pronunciaría *ultra vel extra petita*. El juez no puede actuar de oficio en la modificación de la fórmula de dudas: aunque parte de doctrina opina lo contrario (entre otros, J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de Derecho procesal canónico*, Salamanca 2006, 158; A. STANKIEWICZ, *Comentario al can. 1514*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol IV/2, Pamplona 1995, 1241). La razón última de ello es que la introducción de nuevos capítulos —sea añadiéndolos a los ya existentes, sea sustituyendo unos capítulos por otros— equivale a la presentación de nuevas acciones, para lo cual debe mediar la petición de alguna de las partes del proceso —*nemo iudex sine actore* (can. 1501), no pudiendo el juez actuar de oficio, ni siquiera con el fin de evitar una sentencia gravemente injusta.

Se ha producido un cambio significativo con respecto a la legislación anterior, en que la constitución del tribunal era la primera actuación del Vicario judicial nada más presentar la demanda la parte actora (art. 118 DC) quedando la admisión de la demanda como competencia del presidente del tribunal constituido. La normativa vigente, que pospone la constitución del tribunal a la admisión de la demanda y a la fijación del dubio, puede correr el peligro de arrojar dudas sobre la imparcialidad judicial⁶³⁴, ya que el Vicario judicial puede verse afectado de alguna manera por el conocimiento de la sustancia de la causa a la hora de decidir quién de los jueces de su tribunal será el ponente de la misma. Esto, en el extremo de una mala praxis, podría llevar al Vicario a «reservarse» para sí aquellas causas más «fáciles» y de menor carga de prueba y a dejar para los otros jueces del tribunal las más laboriosas. No estaría de más, como propone la profesora Peña, «predefinir los turnos o criterios de reparto de causas en el reglamento del tribunal»⁶³⁵.

a) Proposición y práctica de las pruebas

El proceso ordinario propiamente dicho comienza con la proposición y práctica de las pruebas, instrumento procesal por el que aflorará la verdad de unos hechos pasados que de otra manera hoy serían imperceptibles. El abogado debe velar escrupulosamente para que la verdad no se vea comprometida en la prueba, pues se trata de ese momento procesal en que los hechos del caso concreto deben unirse al derecho que se invoca.

Estamos en un momento crucial del proceso, pues, siguiendo el conocido principio procesal, los pleitos se ganan o se pierden en la prueba y, por tanto, de ella dependerá la decisión del juez y, consiguientemente, el éxito o fracaso de lo que se pretende en el juicio. En la proposición de las pruebas, el abogado debe saber valorar el peso de las mismas y considerar la oportunidad de su proposición.

⁶³⁴ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *La reforma de los procesos... o.c.*, 650.

⁶³⁵ *Ibidem*.

El can. 1527 § 1 establece que «Pueden aportarse cualesquiera pruebas que se consideren útiles para dilucidar la causa y que sean lícitas»; por su parte, el art. 157 – § 1 DC dice: «Pueden aportarse cualesquiera pruebas que se consideren útiles para dilucidar la causa y que sean lícitas. Las pruebas ilícitas en sí mismas o por su modo de adquisición no pueden ser aportadas ni admitidas (cf. can. 1527 § 1)».

En cuanto a la utilidad, el abogado debe presentar aquellas pruebas que afectan directamente al mérito de la causa y prescindir de aquellas que no vengan al caso, o sean superfluas o pretendan demostrar lo que la ley protege con la presunción (cfr. art. 156 § 2). No beneficia en nada al proceso, más bien lo entorpece, el hecho de que se presenten pruebas concernientes a los hechos que guarden poca relación con lo que debe ser probado en la causa o que, aunque la guarden, no sean necesarios para la prueba.

Por lo que se refiere a la licitud lo que se toma en consideración es el modo de adquisición de la prueba y el contenido de la misma respecto una serie de derechos que tienen que ver con el patrimonio jurídico de la persona (dignidad, respeto de la buena fama, protección de la intimidad...) ⁶³⁶.

Es cierto que la exigencia de licitud de las pruebas aportadas (can. 1527 §1; art. 157 § 1 DC) puede entrar en conflicto con la finalidad del proceso de descubrir la verdad, puesto que llevan a rechazar o a no poder considerar pruebas que, en la mayoría de los casos, mostrarían con claridad la verdad objetiva de los hechos y darían al juez la certeza moral necesaria para dictar sentencia ⁶³⁷. Pero

⁶³⁶ Se consideran pruebas ilícitas, y por tanto no podrán ser tenidas en cuenta por el juez, aquellas que se hayan conseguido de manera fraudulenta, dolosa o ilegítima; las que supongan violación del secreto profesional sin que el interesado haya dado su consentimiento; aquellas que sean contrarias a la dignidad de la persona humana o impliquen la violación de los derechos y libertades fundamentales o de algún deber moral (Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título VII: Las pruebas (arts. 155-216 DC)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid 2007, 300).

⁶³⁷ Sobre la necesaria licitud de la prueba y los problemas que se pueden resultar de su admisión en el proceso, se puede consultar C. GULLO – A. GULLO, *Prassi procesuale*

debemos reconocer que no todo vale para conseguir la verdad, cuando pueden emplearse otros medios para acercarse a ella. Nos referimos, entre otros, en el caso del ordenamiento canónico, a la flexibilidad en la práctica de la prueba; de tal modo que las partes o los testigos que no deseen comparecer ante el juez lo pueden hacer a través de una persona que designe el juez, ante un notario público o mediante otro modo legítimo, asegurando la autenticidad e integridad y evitando cualquier peligro de fraude, pacto o corrupción (cfr. can. 1528 y el art. 161 DC) (esto siempre será excepcional, y con la precaución de salvar todas las garantías jurídico-procesales). Una vez más comprobamos que el ordenamiento procesal canónico tiene en más estima la verdad y la justicia que el rigor formalista.

No debemos olvidar, por otra parte, la importancia de la actitud del juez para que la prueba se obtenga con todas las garantías necesarias. Así, tal como dispone el can. 1562 y el art. 167 DC, es él quien debe recordar tanto a las partes como a los testigos «su obligación grave de decir toda la verdad» y, a no ser que una causa grave aconseje otra cosa, pedir juramento de decir verdad. Aunque si se niega a jurar y a prometer, puede ser oído sin juramento⁶³⁸ (can. 1562 §2, art. 167 §2 DC). En favor de la verdad de los hechos habla también la obligación que existe de que quien ha declarado revise el contenido de su declaración y tenga la posibilidad de «añadir, suprimir, corregir o modificar lo que juzgue necesario» (can. 1569 §1, art. 175 §1 DC). Si en la vida ordinaria nadie firma nada sin antes comprobar lo que dice, es obvio que, en un asunto de tanta importancia, no se

nelle cause canoniche di nullità del matrimonio. Aggiornata con l'Instr. «Dignitas connubii», Ciudad del Vaticano 2005, 141-156; J. J. GARCÍA FAÍLDE, Posición de los tribunales eclesiásticos españoles ante requerimientos de pruebas o actas del proceso, en R. RODRÍGUEZ CHACÓN (ed.), Puntos de especial dificultad en derecho matrimonial canónico, sustantivo y procesal, y cuestiones actuales de Derecho Eclesiástico y relaciones Iglesia- Estado, Madrid 2007, 181-200.

⁶³⁸ En opinión de Gil de las Heras: «Hoy el juramento tampoco es, en todo caso, garantía plena de credibilidad. Será el juez quien, consideradas todas las circunstancias, deberá valorar la credibilidad del testigo no jurado. Si todo concurre en favor de su credibilidad, ésta puede ser plena. (...) De todos modos, hemos de concluir que el hecho de haber prestado o no juramento debe tener su importancia en el momento de la valoración de la prueba» (F. GIL DE LAS HERAS, *Comentario al c. 1562*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético al código de Derecho Canónico*, IV/2, Pamplona 1996, 1365).

puede pedir la firma del declarante sin que haya constatado lo que contiene tal escrito. Así, el cumplimiento de este requisito pertenece a la esencia de la declaración, de tal modo que la declaración no se da por terminada hasta que el declarante no ha leído o se le ha leído lo declarado⁶³⁹. Además, en aras de la verdad de los hechos, cuando se lee lo declarado pueden venir a la mente muchos detalles de interés para la causa, que en el momento de la declaración no fueron manifestados.

Respecto a la práctica de la prueba, debemos destacar que, en el derecho vigente, el abogado ha quedado equiparado al ministerio público o defensor del vínculo (can. 1677 §1; art. 159 §1 DC), consagrando el principio de equiparación entre el ministerio público y los abogados de las partes en lo que se refiere a la práctica de la prueba⁶⁴⁰. De esta manera, siempre que las partes participen en juicio asistidas por sus abogados, gracias a este principio de igualdad, se dará un mayor equilibrio en el proceso canónico⁶⁴¹. No será así cuando las partes privadas actúen por sí mismas⁶⁴² (can. 1677 §2; art. 159 §2 DC).

⁶³⁹ Un detalle que parecería menor, pero que debe ser cuidado sobre todo por el notario y por el instructor. Las prisas y la acumulación de declaraciones en un mismo día pueden ser los enemigos principales de que esta exigencia no se cumpla con todas las garantías, con el perjuicio consiguiente.

⁶⁴⁰ Desaparecen, pues, los privilegios que se otorgaban al Defensor del Vínculo en el Código de 1917, que ocasionaban una notable discriminación para las partes privadas. Sobre la figura del Defensor del vínculo en la anterior regulación, puede verse L. DEL AMO, *La defensa del vínculo*, Madrid 1954. Aunque, como opina algún autor, en el caso de que ambos contrayentes soliciten la nulidad, quien estará en condiciones de inferioridad será el defensor del vínculo puesto que no dispone de medios para acceder a documentos que pueden resultar fundamentales para la defensa del vínculo y desconoce las circunstancias que rodearon el matrimonio, así como los nombres y direcciones de testigos que pudieran resultar importantes (Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *La función del defensor del vínculo en la prueba*, en: A. PÉREZ RAMOS – L. RUANO ESPINA (coord.), *La prueba en los procesos de nulidad matrimonial. Cuestiones de actualidad en Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Salamanca 2003, 49-87).

⁶⁴¹ C. PEÑA GARCÍA, *Función del abogado en las causas canónica de nulidad matrimonial e importancia de su intervención en el proceso*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ – F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN (Dir.), *Retos de la Abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 1700.

⁶⁴² La facultad de asistir al examen de las partes, testigos y peritos no debe considerarse como un derecho derivado del carácter de parte, sino como la facultad que otorga la ley a quienes actúan en el proceso con la asistencia técnica que garantiza unos

El abogado tiene derecho a estar presente en el examen de las partes –de la parte a la que representa y de la contraria-, de los testigos y de los peritos, a no ser que el juez, teniendo en cuenta las circunstancias del asunto, considere que se debe proceder en secreto. No obstante, por el marcado carácter excepcional de la medida, el juez debe ser muy prudente a la hora de tomar tal decisión, puesto que se estaría limitando un derecho previamente reconocido. Tiene derecho, también, *a conocer las actas judiciales aun cuando no estén publicadas, y a examinar los documentos presentados por las partes.*

Especial cuidado merece la presentación del interrogatorio con las cuestiones que se proponen y que se hará en el plazo que determine el juez (cfr. can. 1552 § 2). Las preguntas serán «breves, acomodadas a la capacidad del interrogado, que no abarquen varias cuestiones a la vez, no capciosas o falaces o que sugieran una respuesta, que a nadie ofendan y que sean pertinentes a la causa» (can. 1564 (art. 169 DC). Tales exigencias son muy distintas a la práctica procesal civil española, sobre todo en lo que se refiere a la manera de preguntar y al número de cuestiones.

1º- El letrado debe presentar un interrogatorio breve y sencillo de entender por las personas que van a declarar. Las preguntas que no deben ser excesivamente largas, ni preguntar varias cosas a la vez, puesto que la respuesta podría llevar a confusión e incluso a olvidar alguna de las cuestiones preguntadas. Lo deseable es que cada número responda a una sola pregunta. En el supuesto de contener varias preguntas en una sola, hace difícil al instructor saber si, al terminar la respuesta, el declarante ha contestado a todos los extremos que se le han preguntado. Incluso el mismo declarante puede olvidar con facilidad contestar alguno de los aspectos desarrollados en la pregunta «múltiple».

conocimientos jurídicos que permitirán intervenir convenientemente en dichos actos procesales (cfr. C. DE DIEGO LORA, *Comentario al can. 1434*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético al código de Derecho Canónico*, IV/1, Pamplona 1996, 839).

2º- El interrogatorio debe tener un lenguaje claro y sin excesivos tecnicismos. Una pregunta excesivamente técnica a quien no se maneja en ese lenguaje, en vez de llevar a la verdad puede conducir al error, porque no se puede contestar según verdad cuando no se ha entendido bien lo que se pregunta. Mirándolo desde otra perspectiva, el hecho de hacer una pregunta llena de tecnicismos buscando tan solo una respuesta de «sí» o «no», ¿no será una manera de buscar que el declarante declare no aquello que él diría, sino aquello que al abogado y a la parte le interesa que diga? Por ello, el que pregunta debe adaptarse a la capacidad de quien declara.

3º- En un interrogatorio donde lo que importa es la verdad, no caben preguntas capciosas o falaces, ambiguas o engañosas. Son capciosas las preguntas «trampa»; aquellas que se responda lo que se responda perjudicará a la parte; son falaces aquellas preguntas que por su confusión llevan al declarante a decir lo que pretende el que ha fabricado la pregunta⁶⁴³.

4º- No deben sugerir la respuesta, intentando poner en labios de los testigos lo que nunca saldría de ellos. Los abogados deben superar el peligro de trasladar a la jurisdicción eclesiástica lo que es práctica común en la jurisdicción civil, presentando preguntas del tipo «confiese ser cierto...» o «diga ser cierto...»; una práctica que, además, necesita multiplicidad de preguntas concretas, dando lugar a interrogatorios interminables. No se puede decir que tales declaraciones sean nulas, pero carecen de valor. Al declarante se le ofrece ya un indicio de respuesta y, al no invitarle a explicarse con libertad y amplitud, se concede menos oportunidades a que aflore la verdad de los hechos. La pregunta no debe dar por supuesto un hecho, sino que va dirigida a saber qué conoce el testigo sobre un hecho. Además, como tal tipo de interrogatorio es canónicamente inadmisibles, su proposición suele provocar retrasos que se hubieran podido evitar. Una pregunta clara y no dirigida facilitará que el declarante diga lo que él quiere decir; por el

⁶⁴³ Cfr. F. GIL DE LAS HERAS, *Comentario al can. 1564*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético al código de Derecho Canónico*, IV/2, Pamplona 1996, 1370.

contrario, las preguntas sugerentes o dirigidas dan como resultado que el declarante diga no tanto lo que él diría sino lo que el abogado está buscando que diga.

5º- Las preguntas no deben ofender a nadie. Se debe prescindir de preguntas de doble sentido o irónicas, más susceptibles de aparecer en las que dirige el abogado de la parte contraria.

6º- Que tengan que ver con la causa y guarden relación con los hechos, esto es, que sean pertinentes.

Otro instrumento muy eficaz que puede usar el juez, por desgracia poco usado en nuestros tribunales, es el careo en caso de discrepancia (cfr. can. 1560 § 2; art. 165 § 2 DC). Ante testimonios discrepantes, la actitud del abogado no puede ser la de conformarse con las discrepancias surgidas, con la intención de usar la duda sembrada en el juzgador como parte de su estrategia procesal. A nuestro juicio, en virtud de las facultades que le concede el ordenamiento canónico, el juez debería realizar el pertinente careo entre los discrepantes. Y si no lo hiciera, debería ser el abogado, en su compromiso con la verdad, el que solicitara el careo, aun a riesgo de que la pretensión de su representado saliera perjudicada.

b) Declaración de las partes

El mejor mecanismo procesal para conocer la verdad de los hechos es la declaración de las partes (cfr. can. 1530; art. 177 DC). De todos los que declararán en el juicio, nadie conoce los hechos hacia los que se dirige la investigación como los propios cónyuges y, en algunos casos, sólo ellos los conocerán. Detrás de todo ello hay una importante y delicada tarea de sus abogados respectivos que deben animarles a decir toda y sola la verdad de cuanto se les pregunte (cfr. can. 1531 § 1; art. 178 DC).

En lo que se refiere a los elementos de prueba que expresamente nombra el M.P. *Mitis Iudex*, destaca el valor probatorio que se atribuye a la declaración de los esposos. Dice el nuevo can. 1678 §1 que «En las causas de nulidad de

matrimonio la confesión judicial y las declaraciones de las partes, sostenidas por eventuales testigos sobre la credibilidad de las mismas, pueden tener valor de prueba plena, que debe valorar el juez considerando todos los indicios y adminículos, si no hay otros elementos que las refuten». La redacción del nuevo canon, hecha en positivo con respecto can. 1536 § 2 y más clara que el precedente can. 1679, no modifica el valor de la declaración de las partes, y ello porque la propia naturaleza declarativa de los procesos de nulidad, y el hecho de se limiten a constatar la verdad, hace que lo declarado por las partes, en sí y por sí, tenga la fuerza probatoria que se deriva de su propio contenido, de su verdad intrínseca, todo lo cual tendrá que ser analizado por el juez con criterios de libre valoración (can. 1608 §3, y art. 12 RdP).

En base a este principio de libre valoración de la prueba por parte del juez que rige en el ordenamiento canónico, le corresponde a él valorar la fuerza probatoria de la declaración judicial de las partes, sabiendo que, como hemos dicho, en las causas que afectan al bien público, le puede atribuir fuerza probatoria plena a la confesión judicial, siempre que concurren otros elementos probatorios o conste la veracidad de la parte mediante testimonios de credibilidad, acompañados de otros indicios o adminículos⁶⁴⁴, como pueden ser las circunstancias que rodean los hechos, la honestidad o religiosidad de la persona, su integridad... (cfr. can. 1536 § 2; art. 180 § 1 DC)⁶⁴⁵. Tal medida, que debe ser usada con prudencia por parte del juez, puede llevar a dar solución a casos en que los hechos que han

⁶⁴⁴ Cfr. J. L. ACEBAL LUJÁN, *Valoración procesal de las declaraciones de las partes*, en F. R. AZNAR GIL (dir.), *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, 12, Salamanca 1996, 328-331; J. J. GARCÍA FAILDE, *Comentario al motu proprio «Mitis Iudex Dominus Iesus»*. *Reflexiones críticas para su correcta comprensión y aplicación en los Tribunales eclesiásticos*: Subsidia Canonica 20 (2016) 72.

⁶⁴⁵ Algo que supuso una importante novedad con respecto a la regulación anterior al CIC de 1983, en la que no se concedía ningún valor a las declaraciones de las partes contrarias al vínculo matrimonial.

motivado la nulidad, por ser de carácter más íntimo, no fueran conocidos por otras personas⁶⁴⁶.

Por ello, tanto el abogado del demandante como el del demandado tienen el deber deontológico de procurar entre las partes un clima de disponibilidad humana y cristiana, fundada en la búsqueda de la verdad⁶⁴⁷. Los abogados deben ser agentes activos que animen a las partes a colaborar con espíritu de profunda sinceridad, en el convencimiento de que sólo en la verdad se encuentra el auténtico bien de las personas y que cualquier manipulación de la verdad, lejos de resolver problemas, los agrava. Todo abogado debería tener entre sus «epitafios» recurrentes la acuñada frase: «Si respondes así, perderás la causa; si por el contrario, respondes contra la verdad, perderás el alma»⁶⁴⁸.

La nueva normativa ha modificado también la manera de proceder cuando en la instrucción surge una duda muy probable de que el matrimonio no ha sido consumado. Al contrario que en el anterior can. 1681, en el nuevo can. 1678 § 4 el juez no necesita el consentimiento de ambas partes para suspender la causa de nulidad y cambiar de procedimiento; basta con oír a las partes, aunque se mantiene la exigencia de necesitar la petición expresa, al menos, de uno de los cónyuges para poder solicitar la disolución pontificia. La nueva codificación atribuye más peso a la decisión y un mayor margen de actuación del juez; a pesar de ello, opinamos con la profesora Peña que

« (...) conforme a los principios generales del proceso y dada la naturaleza jurídica de la acción judicial de nulidad, nunca podrá legítimamente el tribunal – en caso de desacuerdo entre los cónyuges en torno a la suspensión de la causa-

⁶⁴⁶ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título VII. Las pruebas (arts. 155-216 DC)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico.. o.c.*, 319.

⁶⁴⁷ Cfr. Inst. *Dignitas connubii*, art. 65 §§ 2-3.

⁶⁴⁸ El texto latino dice: «Si sic respondebis, perdes causam; si aliter, et contra veritatem, perdes animam» (G. B. CACCIALUPI, *De advocatis*, in *Tractatus illustrium in utraque tum pontificii, tum caesarei iuris facultate iurisconsultorum*, tomi III, pars I, Venetiis 1584, f. 361 r. §13).

suspender la tramitación de una causa de nulidad en contra de la voluntad expresa de una de las partes; menos aún en caso de oposición de ambos»⁶⁴⁹.

c) Prueba testifical.

El can. 1553 (art. 157 §3 DC) establece que «corresponde al juez evitar un número excesivo de testigos». No es el número de testigos lo que tiene fuerza probatoria, sino su calidad. Los letrados, por inercia de lo que habitualmente hacen en la jurisdicción civil, consideran que menos de seis testigos serán insuficientes para la prueba; corresponde a los abogados, desde el conocimiento del proceso canónico, no multiplicar en exceso el número de testigos; aunque también, el compromiso del juez con la agilidad de la causa debe llevarlo al mismo fin⁶⁵⁰. En definitiva, el buen obrar de abogados y jueces les llevará a velar por la calidad de los testimonios, sean muchos o pocos.

Debe cuidarse una cuestión tan obvia y elemental como es el hecho de indicar al tribunal los nombres de los testigos y sus domicilios (can. 1552 § 1); algo que a menudo retarda la práctica de la prueba, al no aportarse los datos correctos. Nombres inexactos, direcciones en las que los testigos hace años que no viven y desde donde se remite la citación por «destinatario desconocido». La agilidad del proceso agradecería que, antes de la presentación de la prueba de los testigos, abogado y cliente, se preocuparan por averiguar la dirección actual de aquel testigo que desean llamar a declarar y que hace años que no saben nada de él; no dejando estas averiguaciones al juez ponente.

Los testigos deben prestar su testimonio de manera oral, según lo establecen el can. 1566 y el art. 171 D.C. Por ello, evite el abogado presentar

⁶⁴⁹ C. PEÑA GARCÍA, *El proceso ordinario... o.c.*, 108.

⁶⁵⁰ El art. 157 §3 DC (cfr. can. 1553) insta al juez a no admitir las pruebas aportadas con el fin de retardar el juicio. Notemos la diferencia: mientras al canon tan solo habla de «evitar» el número excesivo de testigos; el artículo de la DC añade la obligación que tiene el juez de «denegar» las pruebas presentadas con fines dilatorios. Lo que nos habla, por un lado, de la preocupación de la Instrucción por agilizar los procesos canónicos; e indirectamente, por otro lado, nos está hablando de la obligación deontológica que tiene la parte privada y sus abogados de no usar prácticas dilatorias.

documentos escritos, a modo de testimonio, con manifestaciones sobre hechos relativos al mérito de la causa. Como refiere la profesora Carmen Peña:

«Con carácter general, estos documentos suponen una verdadera preconstitución de prueba para su utilización en el proceso y quebrantan todas las normas canónicas sobre el modo en que debe realizarse el interrogatorio de los testigos, de modo que se elude la inmediatez del examen del testigo por el juez, se vulnera frontalmente el mandato del art. 171 de que las declaraciones sean orales, y se priva a esta prueba de todas sus garantías, por lo que, en principio, no deberían ser admitidas en el juicio»⁶⁵¹.

El ordenamiento canónico reconoce, además, un notable valor a la prueba testifical. «Los testigos deben declarar la verdad ante el juez que los interroga de manera legítima (can. 1548 §1)» (cfr. art. 194 §1 DC).

La primera obligación del testigo es «declarar»; es decir, acudir al requerimiento del juez, cuando éste lo llame, estando dispuesto a decir cuanto sabe concerniente al caso. Se trata, primero, de una obligación moral del testigo consciente de que el conocimiento que él tiene de los hechos puede ayudar al juez a dictar una sentencia justa; pero se trata también de una obligación de la parte y del abogado que la defiende de proponer a aquellos que, conociendo los hechos, son responsables y estarán en su momento dispuestos a acudir a la sede del Tribunal cuando sean citados⁶⁵².

⁶⁵¹ C. PEÑA GARCÍA, *Título VII. Las pruebas (arts. 155-216 DC)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico.. o.c.*, 345. Tal medida evita la corruptela de que sea el abogado quien hable por la boca de los testigos; puesto que si tal documentación se admitiera en condiciones normales, la inmensa mayoría de los escritos estarían dirigidos en su redacción por los abogados y, en el fondo, diciendo no lo que el testigo quiere decir, sino lo que al abogado interesa que diga, siguiendo los intereses de la causa.

⁶⁵² Por desgracia, algunas veces se proponen testigos tan poco responsables que no atienden a los requerimientos del Tribunal y no acuden a declarar. Ni siquiera tienen la deferencia de avisar de sus intenciones, con el perjuicio que supone para la instrucción. Perjuicio porque nunca se conocerán los hechos tal y conforme los conoce ese testigo; lo que se traduce, a priori, en que una parte de la verdad –la que conoce ese testigo- no se conocerá. Otro perjuicio es la dilación que conllevará en la instrucción la no comparecencia del testigo citado, pues se tendrá que buscar otra fecha, quizás diez o quince días después, para que el testigo pueda declarar. No está de más –en algunos tribunales así lo hacemos- acordar las fechas con los abogados que, en contacto directo

La obligación de «declarar la verdad» incluye no sólo no declarar nada que sea falso, sino también no ocultar hechos verdaderos que vengan al caso⁶⁵³; pero el testigo no está obligado a responder al juez si éste interroga «ilegítimamente», bien porque no sea el juez competente, bien porque la pregunta no sea pertinente, o porque se haga de un modo no procedente.

El abogado, por su conocimiento de la norma, su conciencia y la lealtad a lo dispuesto por el ordenamiento canónico, sabe que hay testigos que no pueden ser propuestos como tales, por muy valioso que sea su testimonio.

Así, por ejemplo, no son considerados idóneos como testigos los menores de catorce años ni los débiles mentales, aunque el juez puede oírlos si por decreto manifiesta que es conveniente (can. 1550 § 1; art. 196 § 1 DC). Es cierto que los niños tienen una especial habilidad para observar; pero su falta de madurez y discreción les impide ver la realidad desde la objetividad y son llevados fundamentalmente por su sugestión y su gran imaginación. En el caso de los débiles mentales, su no idoneidad viene motivada por su falta de atención y fallos de memoria, de juicio crítico y de sentido de la responsabilidad...⁶⁵⁴ Todo ello explica su no admisión como testigos; aunque, si son oídos, sus testimonios deben valorarse con la debida prudencia.

No pueden ser testigos, además, según lo dispone el can. 1550 §2 y art. 196 §2 DC, los que son parte en la causa o hacen las veces de parte, porque quien es testigo debe ser ajeno a la causa. Tampoco pueden ser testigos quienes en esa causa, sea en la presente instancia o en una anterior, son jueces o les asisten, porque el testigo debe ser alguien distinto del tribunal. Están impedidos también para ser testigos los abogados o aquellos que presten o hayan prestado asistencia a

con los testigos, se cerciorarán de su asistencia; y en los casos que sepan con antelación de su intención de no acudir, puedan comunicarlo con la suficiente antelación al tribunal, para que la instrucción no sufra retrasos innecesarios.

⁶⁵³ «Communicationes» 15, 1984, 65.

⁶⁵⁴ Cfr. J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Comentario al can. 1550*, en A. MARZOA-J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegetico... IV/2, o.c.*, 1335.

las partes en cualquiera de las instancias⁶⁵⁵; mas debemos entender que no están impedidos aquellos que únicamente hubiesen aconsejado a las partes antes de iniciarse la causa. También son considerados incapaces los sacerdotes respecto a todo lo que conoce por la confesión sacramental, aunque el penitente pida que lo manifieste. Ello no impide que el confesor sea llamado a declarar sobre aspectos que conoce fuera del ámbito sacramental.

El abogado que se rige por criterios de «bien obrar» sabe cuáles son los asuntos por los que nunca podrá preguntar a determinados testigos eximidos de la obligación de responder en lo que respecta a ciertas materias protegidas. Se trata de aquellos testigos que tienen el deber de guardar secreto, en virtud del ministerio o profesión, o sobre aquellas materias de las que se puedan seguir graves males, como pueden ser infamias, vejaciones peligrosas u otros males graves (cfr. can. 1548 § 2; art. 194 § 2 DC). Si por cualquier razón las preguntas se formularan, el testigo debe manifestarle al juez la razón por la que entiende que está eximido de responder (can. 1557), y el juez, por su parte, se deberá mostrar en todo momento respetuoso con la objeción de conciencia manifestada por el testigo⁶⁵⁶.

El testigo, llamado a juicio para declarar sobre los hechos relativos a la causa y que han sido percibidos por él, tiene como principal obligación decir la verdad, evitando sacar conclusiones o hacer juicios de valor sobre los hechos; estas valoraciones le corresponden al juez. Si en la valoración de los testimonios

⁶⁵⁵ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título VII. Las pruebas (arts. 155-216)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio... o.c.*, 334-335; Cfr. J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Comentario al can. 1550*, en A. MARZOA-J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegetico... IV/2, o.c.*, 1336.

⁶⁵⁶ Teniendo en cuenta la alta protección de la libertad e intimidad de las personas, en caso de vulneración del secreto profesional por parte de los abogados, además de las sanciones por vía disciplinaria deontológica y penal (cfr. art. 466.1 del Código Penal), en el ámbito canónico nos encontramos con la posibilidad de establecer sanciones, al amparo del art. 111 §3 DC y del can. 128, además de lo que pueda establecer al respecto la legislación particular. Todo ello sin olvidar la reparación necesaria en los casos en que han resultado ofendidos el nombre o la fama de las personas. (Importante consideración a propósito de la obligación de reparar la que hace R. GÓMEZ PÉREZ, *Deontología jurídica...*, o.c., 170-173).

por parte del juez se debe considerar «la condición de la persona y su honradez» (cfr. can. 1572, 1º; art. 201, 1º DC), ello implica que los abogados, a la hora de proponer los testigos, deben pensar en personas honradas y dignas de crédito. Testigos que con su declaración aporten datos relevantes para el interés de la causa como conocedores directos de los hechos a que se refiere su testimonio, basándose en lo que han visto y oído directamente y no en meras opiniones o suposiciones (cfr. can. 1572, 2º; art. 201, 2º DC); dejando constancia de la fuente de conocimiento de los hechos que se declaran, de sus circunstancias, del momento en que se enteró de lo que afirma; que los hechos sobre los que van a declarar hayan sido conocidos en tiempo *no sospechoso* (cfr. can. 1563; art. 201, 3º); con capacidad de percepción y discurso coherente (cfr. can. 1572, 3º; art. 201, 4º D.C). Busque el abogado diversos testimonios que concuerden o que estén avalados por otras pruebas, puesto que nunca será bueno, para quien busca la verdad, construir la prueba en base a un testimonio aislado, poco cotejado o con poco fundamento (cfr. can. 1572, 4º; art. 201, 5º DC).

Al valorar los testimonios, el juez debe considerar los siguientes aspectos, solicitando cartas testimoniales, si es necesario: cuál es la condición de la persona y su honradez; si declara de ciencia propia, principalmente lo que ha visto u oído, o si manifiesta su opinión, o lo que es sentir común o ha oído a otros; si el testigo es constante y firmemente coherente consigo mismo, o si es variable, inseguro o vacilante; si hay testimonios contestes, o si la declaración se confirma o no con otros elementos de prueba.

El nuevo can. 1678 § 2, que recoge –también con una redacción en positivo– lo previsto en el can. 1573, concede fuerza probatoria plena a la deposición de un solo testigo «si se trata de un testigo cualificado que deponga sobre lo que ha realizado en función de su oficio, o que las circunstancias objetivas o subjetivas así lo sugieran». Esto tiene concreciones muy prácticas, desde el punto de vista de la deontología: con respecto a la veracidad, más vale uno o dos testimonios cualificados, que un número abultado de testigos que no conocen demasiado bien

las circunstancias⁶⁵⁷; con respecto a la diligencia y celeridad, es evidente que la selección de los testimonios agiliza el proceso, primero porque el número de testigos se reduce, pero también y sobre todo si los testigos seleccionados viven en el territorio del tribunal donde se instruye la causa, pues ello evitará tener que hacer uso del auxilio de otros tribunales, con el retraso bien conocido que generan los exhortos.

d) Prueba documental

Otro instrumento de gran valor que puede manifestar al juez la verdad acerca de un hecho controvertido es la prueba documental (cfr. can. 1539; art. 183 DC). Podemos llamar documento al escrito que recoge algún dato relativo a la causa que se trata, cuya incorporación a las actas del proceso puede resultar de interés en el esclarecimiento de los hechos. Frente a la posible subjetividad de las declaraciones de las partes o los testigos, el valor de los documentos lo encontramos en su objetividad, puesto que, por regla general, su elaboración ha sido anterior al proceso, en un tiempo nada sospechoso. El documento habla por sí solo, da luz sobre el resto de pruebas y su importancia puede ser determinante a la hora de conocer la verdad.

El documento público, fundándose en la presunción de veracidad del fedatario público, hace prueba plena de todo aquello que «directa y principalmente» afirma (can. 1541; art. 185 § 1 DC). Lo que significa que tal eficacia probatoria no puede atribuirse sin reservas a todo el contenido del documento, sino sólo a aquello a que se refiere de manera principal y directa⁶⁵⁸. Afirma directamente lo que el fedatario ha percibido por sus sentidos y principalmente aquello que se recoge por razón del fin para el que el documento ha sido confeccionado. Por ejemplo, un acta de matrimonio dará fe de lo que

⁶⁵⁷ La experiencia nos dice que no son pocas las causas en que el peso de la prueba recae fundamentalmente sobre el mejor de los testigos.

⁶⁵⁸ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Título VII. Las pruebas (arts. 155-216)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico... o.c.*, 323; Cfr. J. M. IGLESIAS ALTUNA, *Comentario al can. 1541*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético...*, IV/2, o.c., 1311.

quiere dejar constancia: que dos personas determinadas han celebrado su matrimonio.

El documento privado, por su parte, tiene la misma fuerza probatoria que la confesión o declaración extrajudicial (cfr. can. 1542; art. 187 DC). Corresponderá al juez determinar su valor teniendo en cuenta las circunstancias de la causa y considerando, sobre todo, el momento en que fueron escritos (cfr. art. 186 § 2 DC). Especial valor probatorio se da, en las causas de nulidad matrimonial, a las cartas intercambiadas entre los novios o con otros antes del matrimonio (cfr. art. 186 § 1 DC).

Existen, además, otros documentos que, aunque se hayan otorgado ante fedatarios públicos, tendrán fuerza probatoria de documento privado. Se trata, en las causas de nulidad matrimonial, de los documentos preconstituidos (cfr. art. 185 § 3 DC); de actas notariales realizadas con anterioridad al matrimonio por uno o los dos cónyuges, con la intención de que en un futuro puedan ser usadas como prueba en un hipotético y futuro proceso de nulidad matrimonial.

La eficacia probatoria de los documentos, como no puede ser de otra manera, se pierde cuando éstos son falsos. Tal falsedad puede ser material, si afecta a cualquier aspecto extrínseco del documento (imitación de letra, falsificación de firma, aspectos formales, etc...); o ideal, si afecta al contenido intrínseco del mismo (faltar a la verdad en la narración de los hechos, etc...). El abogado canónico estudiará y cotejará convenientemente los documentos a aportar, de modo particular los documentos privados, más fácilmente manipulables y susceptibles de falsificación. El letrado debe ser consciente de que si algún cliente pretende usar alguna prueba falsa o manipulada habrá tomado previamente las medidas oportunas con el fin de lograr su propósito; de tal modo que tales documentos presentarán, a primera vista, una apariencia externa normal. En el momento que el abogado tiene el documento en sus manos, debe tomar las cautelas necesarias que le lleven a concluir que tal prueba documental, además de ser auténtica, es útil para la causa. Tales medidas son, fundamentalmente, la lectura atenta y sosegada de lo que dice el texto y de cómo lo dice; si se trata de manuscrito, comparar las caligrafías; cotejar las firmas y la datación. Finalmente,

el letrado sólo debe presentar como prueba aquellos que tanto en el contenido como en la forma sean veraces y se refieran a la sustancia que se trata. Conforme dispone la norma (cfr. can. 1544; art. 190 D.C), deberá presentarse original o copia auténtica.

En su tarea de contribuir al conocimiento de la verdad, el letrado no debe pasar por alto la posibilidad de aportar ciertos documentos que pueden resultar de interés dando luz a los hechos. Nos referimos concretamente a algunos documentos civiles, tales como la certificación del matrimonio civil o los autos de los procesos civiles de separación y divorcio⁶⁵⁹. La prueba que en ellos se han practicado y todo lo que allí se ha dicho, sobre todo si se ha tratado de un proceso contencioso, puede resultar muy relevante en el foro canónico, puesto que va a permitir comparar lo alegado y probado en el foro civil con lo que se está practicando en sede eclesiástica, ayudando al juez a obtener la certeza moral necesaria respecto a los hechos que se tratan en la causa canónica.

Por la misma razón, si anteriormente ha habido otros intentos de obtención de la declaración eclesiástica de nulidad, tendrá una importancia vital para el esclarecimiento de la verdad presentar como prueba documental los autos de tales causas canónicas. Como afirma la profesora Carmen Peña:

«El conocimiento de lo que en dicha causa se alegó, y de las pruebas practicadas en su caso en la misma, resulta fundamental para poder dictar en la causa una sentencia con todas las garantías de objetividad. La necesidad y relevancia probatoria de estos documentos resulta irrefutable, puesto que la comparación entre los autos primigenios y posteriores suele arrojar gran luz acerca de la credibilidad de los declarantes, de modo que generalmente de esa comparación puede deducirse si las partes han re-escrito falazmente los hechos relevantes de su matrimonio, inventándose versiones diferentes y, en ocasiones, contradictorias con la anteriormente expuesta, o si, por el contrario, se han limitado a enfocar la causa de modo más adecuado, profundizando y concretando lo ya apuntado en su momento

⁶⁵⁹ Cfr. M. CALVO TOJO, *Reforma del proceso matrimonial anunciada por el Papa*, Salamanca 1999, 315-320.

y quizás no debidamente desarrollado, y, en general, presentando la prueba necesaria para el efectivo logro de sus pretensiones procesales»⁶⁶⁰.

e) Los informes periciales

Para acercarse con mayor fidelidad a un acto tan humano y trascendente como el consentimiento, el juez se servirá de informes periciales «En las causas sobre impotencia o falta de consentimiento por enfermedad mental o por anomalía de naturaleza psíquica, el juez se servirá de uno o varios peritos, a no ser que, por las circunstancias, conste con evidencia que esa pericia resultará inútil; en las demás causas, debe observarse lo que indica el can. 1574.» (can. 1678 § 3). El nuevo canon se distancia de la interpretación que art. 203 DC había hecho del precedente can. 1680, al ampliar la necesidad de la pericia a todos los casos contemplados en el can. 1095. La nueva codificación del *Mitis Iudex* no hace referencia expresa al can. 1095 y se habla de la falta de consentimiento provocado por «enfermedad mental o por anomalía de naturaleza psíquica»⁶⁶¹.

La propia naturaleza del asunto exige que no se conforme el legislador con dejar a la discreción del juez la petición del informe pericial, sino que le obliga a hacerlo, a no ser que sea manifiestamente inútil. Es responsabilidad del juez usar

⁶⁶⁰ C. PEÑA GARCÍA, *Título VII. Las pruebas (arts. 155-216)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico... o.c.*, 330.

⁶⁶¹ «Se trata de una modificación relevante en la delimitación del alcance de la necesidad legal de la pericia en cuanto que puede haber defectos de consentimiento –tanto del can. 1095,1 como, sobre todo, del can. 1095,2 –en que la nulidad no provenga de trastornos estables o anomalías de personalidad del sujeto, sino de una ausencia puntual del uso de razón (por ingestión alcohólica, drogas o fármacos en los momentos previos a la ceremonia), o por falta de la necesaria libertad interna para prestar el consentimiento provocada por circunstancias puntuales (embarazo inesperado u otras circunstancias que pudieran haber dado lugar a un trastorno transitorio o a un bloqueo ocasional, no radicado en características permanentes del psiquismo). En estos supuestos de carencia de un trastorno habitual, la experiencia muestra que la realización de un examen pericial sobre la persona, años después de ocurridos los hechos, suele arrojar poca luz sobre el estado psíquico de la misma al tiempo de contraer matrimonio, por lo que, dado el importante retraso y los costes que de suyo suele suponer la prueba pericial, sería conveniente que los jueces valoraran en cada caso concreto, lejos de todo apriorismo, la necesidad de ordenar en estos casos la práctica de una pericia (de modo muy especial, si la misma solo pudiera hacerse *super actis* por ausencia de la parte demandada o por la negativa de la misma a someterse al examen judicial). (C. PEÑA GARCÍA, *El proceso ordinario... o.c.*, 104).

todos los medios a su alcance para llegar a la verdad, como son en este caso las aportaciones de la psicología y la psiquiatría⁶⁶². Aunque no estemos ante una ley irritante⁶⁶³, es contrario a la ley declarar nulo un matrimonio por incapacidad sin que exista la intervención de un perito y su respectiva pericia psicológica.

El papa Juan Pablo II, en su discurso a la Rota Romana de 1987, queriendo corregir cierta praxis que obviaba injustificadamente la pericia en los casos prescritos por la ley, habla de la «exigencia» de pedir la ayuda de expertos en psicología o psiquiatría, que valoren la capacidad de la persona para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio⁶⁶⁴. Si no existe prueba pericial ni se dispone de otros elementos de prueba «equivalentes», como pueden ser certificados médicos, diagnósticos o tratamientos psicológicos o psiquiátricos realizados en tiempo no sospechoso, el juez no podrá alcanzar la certeza moral de la que habla el can. 1608.

De acuerdo con el can. 1575 (art. 204 § 1 DC), «corresponde al juez nombrar los peritos». En relación a ello, se constata una diferencia entre el CIC'83 y la *Dignitas Connubii*: según el can. 1575, el juez nombra a los peritos, después de oír a las partes, o bien puede nombrarlos a propuesta de ellas; en cambio el art. 204 § 1 DC silencia el trámite de audiencia de las partes a la hora de designar a

⁶⁶² En opinión del profesor Morán «cuando en clave jurídica se trata de diseccionar un acto tan humano y trascendente como el consentimiento, lo que comporta adentrarse en las raíces más profundas del yo, en el modo como éste se ha proyectado hacia el otro conyugal, no hay duda que el recurso a estas ciencias a través de lo que llamamos «prueba pericial» (...) se convierte en un elemento imprescindible, advirtiendo ya desde el inicio que ello no significa «psicologizar» o «psiquiatrizar» los procesos de nulidad matrimonial» (C. M. MORÁN BUSTOS, *La prueba de las anomalías graves... o.c.*, 10-11).

⁶⁶³ Sobre la Ley irritante se dice que «(...) afecta directamente al acto y, por lo mismo, salvo excepciones de la misma ley, no importa quién sea el sujeto que lo realice. El acto realizado contra una ley irritante será siempre nulo, porque su estructura no es atendible en el orden jurídico positivo. Puede afirmarse que la ley irritante es, primariamente, constitutiva de un esquema valorativo del acto concreto, y secundariamente, prohibitiva de que el acto se realice de otro modo. Por afectar directamente al acto mismo, las leyes irritantes son naturalmente territoriales o locales». (C. CORRAL SALVADOR, *Ley eclesiástica*, en AA.VV., *Diccionario de Derecho Canónico*, Madrid 1989, 356).

⁶⁶⁴ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 5 de febrero de 1987*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 420.

los peritos. Por supuesto que las partes podrán proponer, pero el juez, al no estar vinculado por esa propuesta, no tiene la obligación de oírlas antes de la designación del perito⁶⁶⁵.

Este cambio en la legislación, tiene varias implicaciones desde una lectura deontológica, sobre todo teniendo en cuenta que toda prueba está concebida como fuente de verdad de los acontecimientos ocurridos: en lo que se refiere al juez, el hecho de no verse obligado a prestar audiencia a las partes antes de la designación, no puede llevarle a hacer de la designación del perito un mero trámite de obligado cumplimiento en el que tendría cabida la designación de cualquier perito con tal que fuera experto en la materia⁶⁶⁶.

De todos es conocida la multiplicidad de «escuelas» y «teorías» dentro del ámbito de la psicología o la psiquiatría –por nombrar las dos disciplinas más usadas en nuestros tribunales-, no todas compatibles con la concepción del matrimonio cristiano. Por lo que tal designación deberá hacerse en base a lo que establece el art 205 DC; es decir que no sólo sean idóneos, sino que además «gocen de prestigio por su ciencia y experiencia en la materia y sean recomendables por su religiosidad y honradez» (art. 205 §1 DC). Pero para que el trabajo del designado sea realmente útil, es decir sirva para encontrar la verdad «hay que poner el máximo

⁶⁶⁵ Una vez notificado a las partes el nombramiento del perito, éste podrá ser recusado o excluido por el juez por las mismas causas que los testigos (can. 1576; art. 206 DC).

⁶⁶⁶ Es de suma importancia que el perito designado, además de una buena capacitación técnica y conocimiento de las principales nociones canónicas sobre el consentimiento, tenga una concepción antropológica acorde con la antropología cristiana y que sea una persona imparcial. Afirma Faílde: «Debe exigirse al perito una absoluta objetividad: no siempre es tan fácil como a primera vista pudiera parecer esta absoluta objetividad; y esto no porque el perito se proponga no ser absolutamente objetivo, sino porque nadie puede librarse del todo de la simpatía y de la antipatía y el perito, precisamente porque está acostumbrado a ayudar, corre el peligro de colorear el informe a favor de aquel que le cae simpático o en contra de aquel que le cae antipático (esta objetividad puede estar más comprometida en los informes “privados” que en los informes oficiales); el perito oficial tiene ciertamente que auxiliar, pero no precisamente a la persona sobre la que informa, sino al juez que debe buscar la verdad» (J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho procesal canónico. Estudio sistemático-analítico comparado*, Salamanca 1995, 188)

cuidado en elegir peritos que sigan los principios de la antropología cristiana» (art. 205 §2 DC).

En lo que se refiere a las partes y a sus abogados que las representan o asesoran, debemos decir, por ejemplo, que no todo vale para recusar al perito una vez notificado su nombramiento; tal recusación deberá estar fundada en elementos objetivos que se expondrán oportuna y claramente; evitando todo subterfugio obstruccionista o desacelerador del proceso.

Del método usado en la pericia dependerá notablemente el acercamiento a la verdad del sujeto y a la verdad del consentimiento prestado en su matrimonio; aunque no todo vale con la finalidad de averiguar la verdad del «interior» del periciado. Sabemos en mayor o menor medida que existen métodos y técnicas encaminados a descubrir la parte más escondida del psiquismo ajeno, algunos de ellos de muy dudosa licitud (lie-detector o polígrafo; el narcoanálisis...) En realidad, para juzgar la licitud o ilicitud de los test usados en las pericias debemos tener en cuenta la finalidad que se persigue con ellos. En muchos casos, se trata de una «invasión» a la interioridad del individuo hasta extremos insospechados, por lo que entendemos que la violación de esa vida íntima es violación de un derecho natural de la persona. Por tanto, para la licitud de estos métodos, previamente debe haber sido informado el interesado⁶⁶⁷.

Son dos fundamentalmente los hipotéticos métodos con los que contará el perito para poder concluir su informe⁶⁶⁸. Lo ideal es que el perito pueda contar no solo con las actas del proceso, sino también con el periciando, para poder analizarlo directamente, y extraer sus conclusiones de manera inmediata. Pero no siempre las condiciones son así de óptimas y, en numerosas ocasiones, los peritos sólo pueden realizar sus informes en base a las actas del proceso⁶⁶⁹; esto no

⁶⁶⁷ Cfr. J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho procesal canónico... o.c.* 192.

⁶⁶⁸ Cfr. S. PANIZO ORALLO, *La intimidad a prueba. Estudios de la personalidad en los procesos de nulidad conyugal*, Madrid 2003, 187-188.

⁶⁶⁹ La cuestión ha sido objeto de numerosos estudios. Vid., entre otros, M. J. ARROBA CONDE, *Valoración de los informes periciales realizados solamente sobre los*

significa que la prueba tenga necesariamente menos valor que la que se ha realizado contando con la inmediatez del estudio del periciando, ya que si la instrucción ha sido minuciosamente llevada y aporta hechos de entidad objetiva y no simples valoraciones⁶⁷⁰, el especialista, en base a ellos, podrá extraer conclusiones que puedan tener para el juez el peso de prueba judicial.

A propósito de ello, conviene hacer algunas observaciones sobre las implicaciones deontológicas que puede tener para el perito el hecho de hacer un informe en base a las actas del proceso, sin el contacto directo con el periciando y, por tanto, sin su autorización. Por regla general, en los informes sobre actas que se realizan, los peritos suelen manifestar las limitaciones que conlleva no tener la posibilidad de hacer el examen directo al periciando, porque es ahí donde se encuentran las garantías de unos resultados fiables. Además, en esta práctica se pueden entrever ciertos problemas deontológicos en la medida en que su deontología profesional⁶⁷¹ no le permita pronunciarse sobre posibles deficiencias de la personalidad del periciando, si no tiene su consentimiento⁶⁷², porque pueden

autos de la causa, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 16, Salamanca 2004, 111-136; J. GARCÍA MONTAGUD, *Propuesta de actuación ante la ausencia del peritando*, en J. MANZANARES (ed.), *La prueba en los procesos de nulidad matrimonial. Cuestiones de actualidad en derecho canónico y derecho eclesiástico*, Salamanca 2003, 461-470; P. HERNANDO CALVO, *La prueba pericial psicológica realizada solamente sobre los autos de la causa*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 13, Salamanca 1997, 295-319.

⁶⁷⁰ Cfr. P. BIANCHI, *Le perizie mediche e, in particolare, quelle riguardanti il can. 1095*, en H. FRANCESCHI – J. LLOBELL – M. A. ORTIZ (eds.), *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*, Roma 2005, 175.

⁶⁷¹ El Código Deontológico de los profesionales de la Psicología, de observancia en España, reconoce en su art. 6º que «La profesión de Psicólogo/a se rige por principios comunes a toda deontología profesional: respeto a la persona, protección de los derechos humanos, sentido de responsabilidad, honestidad, sinceridad para con los clientes, prudencia en la aplicación de instrumentos y técnicas, competencia profesional, solidez de la fundamentación objetiva y científica de sus intervenciones profesionales» (en: CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE PSICÓLOGOS, *Código Deontológico*, en <https://www.cop.es/pdf/codigo-deontologico-consejo-adaptacion-ley-omnibus.pdf>) (15.12.18).

⁶⁷² Incluso suponiendo que el encargo procede directamente del cliente que solicita su intervención, el Código deontológico asegura que «En el ejercicio de su profesión, el/la Psicólogo/a mostrará un respeto escrupuloso del derecho de su cliente a la propia intimidad. Únicamente recabará la información estrictamente necesaria para el

vulnerar el derecho a la protección de su intimidad⁶⁷³, que está especialmente protegida en muchos países, entre ellos el nuestro⁶⁷⁴.

¿Debemos deducir de aquí que en España no se pueden realizar informes en base a las actas? Ya en 2001 la presidenta del Colegio Oficial de Psicólogos de Aragón tuvo que dar respuesta a las consultas que le hicieron a propósito de los inconvenientes éticos que podría tener la realización de la pericia sobre actas sin contar con el consentimiento del periciado. La respuesta apuntaba que se podrían evitar muchas quejas haciendo referencia exacta en el informe de las fuentes, documentos o declaraciones por las que se llegaba a tales conclusiones⁶⁷⁵.

Si el juez ha buscado el auxilio del perito es porque necesita su parecer para obtener la certeza moral necesaria para la resolución de la causa; en el caso del informe sobre las actas, el voto del perito tiene carácter meramente explicativo, limitándose así a ofrecer una explicación técnica de la naturaleza de los hechos ya

desempeño de las tareas para las que ha sido requerido, y siempre con la autorización del cliente» (Código Deontológico del Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos, art. 39, en <https://www.cop.es/pdf/Codigo-Deontologico-Consejo-Adaptacion-Ley-Omnibus.pdf>) (15.12.18); además, «Toda la información que el/la Psicólogo/a recoge en el ejercicio de su profesión, sea en manifestaciones verbales expresas de sus clientes, sea en datos psicotécnicos o en otras observaciones profesionales practicadas, está sujeta a un deber y a un derecho de secreto profesional, del que, sólo podría ser eximido por el consentimiento expreso del cliente» (*Ibidem*, art. 40).

⁶⁷³ Afirma Serrano Ruiz: «En ocasiones esa misma dificultad surge cuando se trata de recabar información de un centro sanitario. Por supuesto que ella sería utilísima cuando hubiera que conformarse con una pericia sobre las actuaciones. Si las normas por las que se rige tal centro prohibieran la obtención de tales datos sin autorización previa del interesado y esta no se diera, nos encontraríamos ante una prueba “imposible” o un indicio “improbable”» (J. M. SERRANO RUIZ, *La pericia psicológica realizada solamente sobre los autos de la causa: legitimación, elaboración y valoración canónica*, en AA.VV., *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro X*, Salamanca 1992, 544).

⁶⁷⁴ Así queda consagrado en el art. 18.1 de la Constitución española: «Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen» (Constitución Española, art. 18.1, en <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>) (15.12.18).

⁶⁷⁵ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Valoración de los informes periciales realizados solamente sobre los Autos en la Causa*, en AA.VV., *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro XVI*, Salamanca, 2004, 114.

presentados en los actos⁶⁷⁶. Podríamos decir que, en estos casos, los autos «hablan por sí solos»; el perito se limita a hacer una lectura técnica y científica, desde su profesionalidad, a partir de lo que otros han dicho y del resto de pruebas aportadas.

No obstante, no estamos exentos de encontrarnos en nuestros tribunales con determinados problemas por la elaboración de informes periciales en base a las actas, sobre todo en los casos –no pocos- en que la actitud de la parte demandada no está por la labor de colaborar con el tribunal, o adopta determinadas actitudes de obstruccionismo a lo largo del proceso⁶⁷⁷. Serán pocas todas las precauciones tomadas desde cada uno de los tribunales para que ningún derecho quede vulnerado; ni el de la parte demandada, que está en su derecho de no comparecer, ni el de la parte actora que, asistida por el derecho, acude a la Iglesia demandando justicia sobre un determinado caso.

El perito, por su parte, responderá en su informe a las preguntas planteadas por el juez, sin pronunciarse sobre cuestiones que escapan de su ciencia, manteniéndose en el campo específico de sus competencias, con la mayor objetividad⁶⁷⁸ y sin emitir juicios de valor⁶⁷⁹. Así lo refleja el art. 209 § 3 DC, en

⁶⁷⁶ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Prova e difesa nel processo canonico di nullità del matrimonio. Temi controversi*, Lugano 2008, 41.

⁶⁷⁷ Traigo a colación, por ejemplo, el caso de la Sentencia del Tribunal de la Rota de la Nunciatura en España, de 16 de diciembre de 2002. En ella se abordan las alegaciones que hizo la esposa demandada por la posible violación de su intimidad por la pericia realizada acerca de su persona a través de las actas del proceso. Esta actitud fue calificada por el Tribunal de la Rota en la sentencia mencionada como un «comportamiento (con actitudes tan grotescas e indebidas como, por ejemplo, su conducta de vaivén para con la primera perito o la gratuita a nuestro juicio denuncia de la misma o sus asimétricos y hasta imposibles –procesalmente hablando– planteamientos procesales)» debido a que «no estaba buscando otra cosa que –cuando menos– una sistemática obstrucción de la recta administración de la justicia» y que «el comportamiento procesal de la misma ha ido mostrando continuamente indicadores claros de tendenciosidad procesal, de manipulación y de fabulación» (S. PANIZO ORALLO, *La intimidad a prueba*, Madrid 2003, 281).

⁶⁷⁸ A propósito de ello podríamos preguntarnos si en el ámbito canónico se debería legislar al modo como en el ámbito civil. El art. 335.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) dice que: «al emitir el dictamen, todo perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado y, en su caso, actuará con la mayor objetividad

donde se indica que el perito debe cuidarse de «emitir juicios que excedan los límites de su cargo y correspondan al juez». En ocasiones son los mismos jueces quienes solicitan del perito un juicio de valor sobre si el sujeto sufrió o no un grave defecto de discreción de juicio o si era capaz o incapaz para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio. Pues bien, ni el juez debe hacer tal solicitud ni el perito debe entrar en semejantes consideraciones⁶⁸⁰. Sobre esta cuestión son claras las palabras del papa Juan Pablo II en su discurso a la Rota Romana de 1987:

«El juez, por tanto, no puede y no debe pretender del perito un juicio acerca de la nulidad del matrimonio, y mucho menos debe sentirse obligado por el juicio que en ese sentido hubiera eventualmente expresado el perito. La valoración acerca de la nulidad del matrimonio corresponde únicamente al juez, que es quien tiene que decidirla y declararla. La función del perito es únicamente la de presentar los elementos que afectan a su específica competencia y, por tanto, la naturaleza y el

posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliese su deber como perito» (Ley de Enjuiciamiento Civil, art. 335.2, en <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>) (16.12.18). En mi opinión personal sería muy conveniente que en sede canónica se pidiera juramento de decir verdad a nuestros peritos –era lo que pedía el can. 1719 CIC 17-. Lo que dejaría constancia de la trascendencia que tiene tal acto. En este sentido afirma Boccafola: «El perito, una vez nombrado, tiene una serie de derechos y deberes. Debe prometer que cumplirá fielmente su tarea. Ya no se prescribe el juramento (sí lo hacía el can. 1791 CIC'17), pero parece que nada prohíbe al juez tomar juramento al perito de acuerdo con el can. 1562. En cualquier caso, antes de prestar juramento el perito debe considerar si desea aceptar la tarea, si es capaz de llevarla a cabo –esto es, si la información que se le pide cae dentro de campo de competencia-, si es capaz de realizar la tarea con objetividad y dentro de un plazo razonable, y finalmente, si podrá elaborar en dictamen razonado, que contenga también la explicación sobre cómo y por qué llegó el perito a sus conclusiones» (K. E. BOCCAFOLA, *Comentario al can. 1576, Comentario al can. 1574*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, IV/2, Pamplona 1996, 1413).

⁶⁷⁹ El perito debe reflejar con fidelidad los resultados objetivos a los que ha llegado a través de las pruebas practicadas. El perito deberá limitarse a decir la verdad que se desprende de las actuaciones realizadas. Para ello el perito deberá utilizar de modo objetivo los procedimientos adecuados e interpretará los hechos con objetividad; procurará ceñirse escrupulosamente a las cuestiones que establezca el juez, no yendo en su exploración más allá de lo que es necesario en cada caso; de tal modo que si con una prueba ha llegado allí donde es suficiente llegar para el caso concreto no sería ético continuar una exploración simplemente con la finalidad de saber más.

⁶⁸⁰ Cfr. H. DEVIS ECHANDÍA, *Función y naturaleza jurídica de la peritación y del perito*: Revista de Derecho Procesal Iberoamericano (1969) 872.

grado de la realidad psicológica o psiquiátrica, en función de la cual ha sido defendida la nulidad del matrimonio»⁶⁸¹.

El perito, sin renunciar al rigor científico, debe utilizar un lenguaje claro, de tal manera que permita que los destinatarios entiendan el informe. No obstante, y de acuerdo con el art. 211 DC (can. 1578 § 3), «el perito puede ser llamado por el juez para revisar sus conclusiones y añadir las explicaciones que aparezcan necesarias», explicar de manera más accesible el contenido de su informe, especialmente esos puntos dudosos u oscuros que pudiera contener, y responder a las cuestiones que puedan haber surgido a raíz del estudio de su informe.

No existe ninguna ley que fije el valor que el juez debe dar a la pericia, lo que equivale a afirmar el principio de libre valoración de la prueba pericial por parte del juez, o la no vinculación del órgano judicial por los resultados de la prueba pericial. El can. 1579 § 1 recogido en el art. 212 § 1 DC indica que «el juez ha de ponderar atentamente no sólo las conclusiones de los peritos, aunque éstas sean concordes, sino también las demás circunstancias de la causa». La pericia no es la única fuente de verdad con la que cuenta el juez, por lo que los datos técnicos aportados por ella no pueden vincular sus decisiones; sino que contribuirán desde su perspectiva, y junto al resto de circunstancias de la causa, a que el juzgador alcance el convencimiento y la certeza moral necesaria para dictar sentencia⁶⁸². Ello no significa que la prueba pericial no tenga relevancia o que el juez pueda actuar con absoluta arbitrariedad frente a los datos que le aporta la misma, sin tenerlos en cuenta o pasando por encima de ellos, «sería improcedente y hasta temerario por parte del juez desatender un informe pericial bien elaborado y fundamentado sin contar con graves y serias razones para ello»⁶⁸³. Así lo dispone el can. 1579 § 2 (art. 212 § 2 DC) «(el juez) cuando exponga las razones

⁶⁸¹ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 5 de febrero de 1987*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios...o.c.*, 420.

⁶⁸² Cfr. T. GIUSSANI, *Discrezionalità del giudice nella valutazione delle prove*, Città del Vaticano 1967, 184; G. LESZCEZYNSKI, *La prova periciale nelle cause matrimoniali*: *Apollinaris* 74 (2001) 542-543.

⁶⁸³ K. BOCCAFOLA, *Comentario al can. 1579*, en A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético... IV/2, o.c.*, 1419.

de su decisión, debe hacer constar por qué motivos ha aceptado o rechazado las conclusiones de los peritos». Esta es la importante aportación del juez desde su «ministerio de verdad»⁶⁸⁴ en la salvaguarda de la genuinidad del matrimonio cristiano.

También el abogado, desde su obligación deontológica de lealtad a la tutela de los legítimos intereses de la parte, y sin desviarse de su compromiso con la verdad del matrimonio cristiano, en general, y del matrimonio de su defendido, en particular, se enfrenta al informe pericial. Una vez conocido, se le abren al abogado dos opciones no excluyentes entre sí: por un lado, podrá solicitar, a través del juez, las aclaraciones de los puntos de la pericia que considere necesarios; y, por otro, una vez aclaradas las dudas, si es que las solicitó, y tras la conclusión de la causa, redactará sus conclusiones no obviando los resultados del informe pericial. Lo que dispone la normativa canónica para el juez (can. 1579 § 2; art. 212 § 2 DC) debe apropiárselo también el letrado que defiende a la parte. Es posible que la pericia concuerde con las pretensiones del defendido; en cuyo caso no hará bien el letrado en agarrarse a la pericia como a un clavo ardiendo, como si no existieran más argumentos en todas las actas que corroboren sus pretensiones. Pero puede ocurrir al contrario, y que el informe pericial no vaya en la línea con lo solicitado por el letrado o sea absolutamente contrario a su petición, en cuyo caso no formaría parte de un comportamiento deontológicamente adecuado obviar sin más los datos aportados por el perito, sino que habría que argumentar de contrario en base a lo contenido en actas.

f) Publicación de las actas o el derecho a conocer la verdad judicial

Practicadas las pruebas hay que proceder a la publicación⁶⁸⁵ de las actas, que afecta al derecho de defensa de las partes⁶⁸⁶, y en última instancia, al derecho

⁶⁸⁴ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 5 de febrero de 1987*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 421.

⁶⁸⁵ Por *publicación* debe entenderse la posibilidad de que las partes y sus abogados examinen las actas que se han formado a lo largo del proceso y que ellos, y solo ellos, conozcan los detalles de lo actuado. Es decir, la publicidad es para las partes

de éstas a saber la verdad judicial, la verdad de lo acaecido hasta ese momento en el proceso. Es el momento para que el juez permita que «las partes y sus abogados examinen en la cancillería del tribunal las actas que aún no conocen»⁶⁸⁷ (can. 1598 § 1; art. 229-236 DC)⁶⁸⁸. El abogado, a la vista de lo actuado, estimará si con lo alegado y probado es suficiente para conseguir la pretensión de su patrocinado o si, por el contrario, deberá solicitar un complemento de prueba⁶⁸⁹ (cfr. can. 1598 § 2; art. 236 DC).

implicadas en el proceso y para sus representantes legales, no para personas que no están en él. Por ello, y para evitar que la información contenida en las actas llegue a personas ajenas al proceso, la Instrucción subraya y explicita ciertas normas que están estrechamente relacionadas con el principio deontológico de reserva.

⁶⁸⁶ No se trata de un derecho más dentro de todo el proceso, sino de un derecho del que no se puede privar a las partes, pues está en íntima relación con el derecho de defensa. La sentencia *coram Stankiewicz* de 28 de julio de 1994 alude a la estrecha relación entre la violación del can. 1598 §1 y la denegación del *ius defensionis* del can. 1620, 7º (Cfr. «Monitor Ecclesiasticus» 121 (1996) 337-351).

⁶⁸⁷ Como principio general, el lugar del examen será el propio tribunal en que se tramita la causa (art. 233§1 DC); pero, con el fin de salvaguardar el derecho de defensa, el art. 233 §2 DC permite que si la parte vive lejos de la sede del tribunal que ha juzgado, pueda examinar las actas en la sede del tribunal de su residencia o en otro lugar idóneo.

La Instrucción *Dignitas Connubii* ha desarrollado en ocho artículos (art. 229-236) el contenido del can. 1598, introduciendo importantes novedades, tales como las condiciones para decretar secreta una prueba (art. 230 y 234), lo relativo a las consecuencias procesales del defecto de publicación de las actas (art. 231), la exigencia de tomar juramento a las partes para que solo usen en el foro canónico lo conocido a través de este examen, así como las consecuencias de rehusar hacer el juramento (art. 232), el derecho de la parte a examinar las actas en la sede del tribunal de su residencia (art. 233 §2), la obligación grave del abogado de no entregar copia de las actas a nadie, ni quiera a las partes (art. 235 §2) Podemos ver un desarrollo de estas cuestiones en C. PEÑA GARCÍA, *Título IX: La publicación de las actas y la conclusión de la causa*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico... o.c.*, 391-403.

⁶⁸⁸ El capítulo I del título IX de la Instrucción *Dignitas Connubii*, que trata del momento procesal de la publicación de las actuaciones, es, curiosamente, el más novedoso respecto al texto codicial del can. 1598. El can. 1598 § 1 prevé la publicación de las actas por medio de un decreto del juez al final del periodo probatorio. El trámite es de gran trascendencia, porque de él depende que se garantice el derecho de defensa de las partes; por esa razón, la norma procesal amenaza con la nulidad de la sentencia si no se publican las actuaciones. La Instrucción necesita de siete artículos, los que van del 229 al 235, para desarrollar y explicitar lo contenido en el primer párrafo del canon. La razón, tanto de la *novedad* como de la *amplia explicitación*, creemos se puede deber a la íntima conexión de este canon con el *ius defensionis*.

⁶⁸⁹ Dice Arroba Conde: «Tale conoscenza ha como finalità più immediate la compiutezza della fase probatoria (completándola anche se fosse necessario) e la

Con la publicación de las actas sale a la luz todo lo actuado y probado que aún no era conocido; de tal modo que se conoce la «verdad» que contiene el proceso, con el fin de poder ejercer como corresponde el derecho de defensa. Debemos suponer que, si todos los intervinientes han obrado rectamente, lo que contiene el proceso coincidirá con la verdad objetiva de los hechos. De la importancia de este momento hablan las consecuencias procesales del defecto de publicación de las actas (art. 231 DC).

El abogado ejercerá la defensa de su cliente en base a lo actuado y probado y no al margen de ello o «a pesar de» ello. Evidentemente, el abogado nunca irá en perjuicio de su defendido, pero tampoco construirá artificiosamente o ignorando pruebas, argumentos que atenten contra la verdad de lo actuado y probado, pues no se trata de enmarañar más las cosas y optar con confundir más al juez, en caso de ver la causa perdida; más bien todo lo contrario. Desde una perspectiva deontológica, solo deben tener cabida en este complemento aquellas pruebas que puedan dar más luz a la verdad de los hechos a que se refiere la controversia. Cualquier otro interés está fuera del fin último del proceso.

El abogado tiene la obligación grave de no entregar copia total o parcial de las actas, ni si quiera a las partes (art. 235 §2 DC). Esta «obligación grave»⁶⁹⁰ de los abogados encuentra su justificación en el temor de que si llegan ciertos documentos a manos de las partes privadas, éstas los usen para emprender acciones penales contra la otra parte o algún testigo. El abogado, como profesional sometido a unas normas que garantizan su actuación en consonancia con el proceso canónico (cfr. can. 1483), hasta tal punto que pueden ser rechazados e incluso sancionados (cann. 1486, 1487), actuará con lealtad a la norma y no entregará a su cliente copia de las actas. Tal actuación no atenta contra

successiva preparazione delle difese in vista della discussione» (M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma 2006, 493).

⁶⁹⁰ Algunos autores piensan que se trata de una clara discriminación entre la parte que se sirve de la ayuda técnica del abogado y la que decide actuar por sí en el proceso. (cfr. S. GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: «pubblicazione degli atti» e dibattito*: Il Diritto Ecclesiastico 105 (1994), II 486-500).

la verdad judicial, consecuencia lógica de las pruebas practicadas durante el juicio. Obrando así, el letrado no falta al deber de lealtad o de información para con su cliente, ya que la parte –y en ese sentido debe ser informada por el letrado– puede examinar en el tribunal todas las actas que aún no conozca.

Ahora bien, se constata una gran diferencia entre la parte que actúa por sí misma y la que lo hace asistida por un abogado. A las partes solo se les permite «examinar» las actas del proceso. Mientras que el abogado podrá solicitar, y por tanto recibir, copia de las actas del proceso (can. 1598 §1; art. §§1 DC). Se trata de una facultad del juez, no de una obligación de este ni, por tanto, de un derecho del abogado⁶⁹¹.

Merece mencionarse también la diferencia existente entre el abogado y la parte en los casos en que se den pruebas secretas. El art. 234 de la DC establece la facultad de los abogados –no de las partes– de conocer tal prueba, previo juramento o promesa de guardar secreto. Aunque ¿cómo ejercitar adecuadamente el derecho de defensa respecto a la prueba secreta sin poder consultar ciertos aspectos con la parte, que se supone que es la mejor conocedora de los hechos a que pueda hacer referencia la prueba?⁶⁹².

⁶⁹¹ Lo que ocurre en la praxis es que, incluso sin previa petición del abogado, los tribunales entregan copia de las actas a los abogados y procuradores al tiempo que se comunica el decreto de publicación de las actas. Teniendo en cuenta la complejidad del proceso canónico, la posesión de las actas facilitará al abogado un estudio más reposado y metódico de lo actuado que si tuviera que hacerlo en la sede del tribunal; lo que contribuirá, sin duda, a una mejor defensa de su patrocinado. Las facultades y prerrogativas de que gozan los letrados con respecto a las partes no deben entenderse como arbitrarias, sino que proceden del reconocimiento de su conocimiento y cualificación técnica, así como de su condición de cooperador de la administración de la justicia eclesial. (Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El 'ius postulandi' de las partes: actuación del actor por sí mismo o asistido de abogado*: REDC 68 (2011) 98-99).

⁶⁹² A propósito de tales diferencias, me permito citar las agudas apreciaciones de Rodríguez Chacón: «En el ámbito canónico se ha tomado la opción de permitir que en procesos de tanta gravedad e importancia como son los relativos a la declaración de invalidez del vínculo matrimonial puedan desarrollarse sin que el cónyuge que postula la declaración de nulidad, ni tampoco el que desee oponerse a tal declaración, precise nombrar un técnico que le asista. Es una opción tras la cual hay sólidas razones, pero también con sus inconvenientes y arriesgada; mas, sea lo que fuere de ello, de esa opción,

La capacitación técnica del letrado no solo le llevará a conocer mejor las obligaciones contraídas y los derechos que le asisten en el ámbito procesal y, más concretamente en cada uno de los momentos procesales por los que deberá ir pasando; su profesionalidad y pericia canónica se concreta también en el buen conocimiento de la norma sustantiva, concretamente matrimonial, que le ayudará de manera notable en la revisión de las actas. El buen canonista sabrá valorar convenientemente si con lo actuado existe prueba suficiente para que el juez, desde la certeza moral, dicte sentencia favorable a su cliente; asistido por su pericia, será capaz, incluso a estas alturas de la causa, de reconducir el proceso usando todos los instrumentos que el derecho procesal pone a su alcance: a la vista de lo actuado, puede presentar nuevas pruebas (can. 1598 §2; art. 236 DC) que quizás no se consideraron oportunas al principio y que, por el desarrollo del proceso, ahora resultan imprescindibles. No se exige que las pruebas sean nuevas o que sean «graves»⁶⁹³, ni se debe usar un criterio restrictivo para la admisión de las mismas, ni se exige que haya motivos graves para aceptar ahora pruebas que no se habían pedido antes⁶⁹⁴. El can. 1598 §2 considera suficiente que las pruebas sirvan «*ad probationes complendas*», por lo que entendemos que no existe ninguna excepcionalidad en ello, sino que es un trámite ordinario⁶⁹⁵ y, por tanto, aplicar los criterios generales de admisión/inadmisión.

Si del análisis de las actas concluyese el abogado que existen pruebas suficientes que permitan fundamentar un capítulo de nulidad no invocado en el dubio o que alguno de los invocados resulta inviable, este es el momento para

en todo caso, habrá que deducir también las oportunas consecuencias. Una de esas consecuencias debe ser, según creo, que cuando el justiciable por su libre decisión no actúe asistido por abogado no por ello han de ser menores las garantías objetivas de las que disfrute, al menos como oportunidad de actuación (...) Pero otra consecuencia que me parece obvia es que quien actúe valiéndose de letrado no por ello puede, ni debe perder – ni pueden serle limitados – aquellos derechos que le corresponderían de no contar con esa asistencia técnica». (R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *La publicación de las actuaciones. Intervención de las partes y sus abogados*: Revista Española de Derecho Canónico 68 (2011) 83-84).

⁶⁹³ Como ocurre cuando se trata de solicitar una *retractatio causae* (cfr. can. 1644 §1).

⁶⁹⁴ Como se trata en el can. 1600 §1, nn. 1º y 2º.

⁶⁹⁵ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale... o.c.*, 495.

solicitar la modificación de la fórmula de dudas introduciendo capítulo nuevo o renunciando a alguno de los incluidos en el dubio⁶⁹⁶.

Algunos abogados aprovechan este trámite para hacer valoraciones críticas o algún tipo de protesta a partir de las pruebas que se han conocido por la publicación de las actas. Ni es el momento, pues lo que se persigue es comprobar si la prueba está completa; ni es lo más conveniente, porque sirve para engordar las actas en algo que no tendrá ningún provecho y además puede estar adelantando una estrategia de defensa que, reservándola para su momento, podría resultar de más utilidad.

g) Los alegatos y defensas finales.

Decretada la conclusión de la causa, es el momento de los alegatos y defensas finales (cfr. can. 1601; art. 240 § 1 D.C). Se trata del instrumento procesal por el que las partes intentan convencer al juez del derecho que les asiste en base a las pruebas aportadas, al tiempo que refutan los argumentos esgrimidos por la parte contraria. Como práctica habitual, estos escritos⁶⁹⁷, generalmente confeccionados por los abogados de las partes, siguen el esquema de las sentencias (*facti species, in iure, in hoc facto*).

Pues bien, si en todo momento procesal es importante el compromiso con la verdad por parte del abogado, lo es también, y de manera muy particular, en el caso de las defensas y alegaciones; puesto que se trata de poner ante el juez, de manera sistemática y orgánica, el material que se encuentra disperso a lo largo de las actas junto con las propias valoraciones, para que éste, contrastando con la otra

⁶⁹⁶ Tanto para incluir un nuevo capítulo como para suprimirlo es necesario cumplir con los requisitos legales de carácter general sobre acumulación –o renuncia- de acciones –o de la instancia- y modificaciones en la fórmula de dudas (cfr. can. 1514; art. 136 DC).

⁶⁹⁷ La regla general es que se haga de manera escrita, mientras que la oral está condicionada al consentimiento de las partes y a la consideración del juez. Para la profesora Peña, la forma oral parece insuficiente para discutir las causas matrimoniales, debido a la dificultad de la materia y complejidad de las pruebas (Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Procesos canónicos matrimoniales de nulidad y disolución*, en X. O'CALLAGHAN (Coord.), *Matrimonio: nulidad canónica o civil, separación y divorcio*, Madrid 2001, 332-333).

parte y el ministerio público, pueda llegar a la certeza necesaria para decidir la causa. Es el mejor momento para comprobar dónde está la verdad⁶⁹⁸.

Se parte de la verdad probada, la que está en las actas; de ahí que no se puedan transmitir informaciones al juez fuera de las actas (can. 1604 § 1; art. 241 DC), pues, como dice el viejo aforismo: *quod non est in actis non est in mundo* y la verdad no puede estar fuera de él. La certeza moral se adquirirá *ex actis et probatis* (can. 1608 §3), y son estas actas y estos hechos probados los que han de tomar en consideración también los letrados al momento de presentar sus argumentos.

Se trata, junto con los turnos de réplica (can. 1603 § 1; art. 242 § 2 D.C), de la última oportunidad que tienen las partes, y por tanto sus abogados, de convencer al juez de la razón y verdad de sus hechos y pruebas. No faltarán quienes, olvidándose de la colaboración que deben prestar al juez en el descubrimiento de la verdad histórica de los hechos, actúen como si todo valiese para conseguir lo pretendido; pero la lealtad al cliente nunca podrá estar por encima de la lealtad a la verdad y al proceso. Por tanto, cualquier artimaña que pretenda oscurecer los hechos en vez de dar luz sobre ellos, confundir en vez de aclarar, atenta en contra del fin al que tiende toda la actividad del abogado y de quienes trabajan en el proceso judicial: la justicia basada en la verdad.

En este momento procesal, además, se pone de manifiesto la ciencia y la pericia del abogado⁶⁹⁹, pues, sin unos mínimos de preparación técnica en la materia será difícil que el abogado esté a la altura de las discusiones. De hecho, la poca o mala competencia del abogado quedará aún más en evidencia, en estos momentos procesales, por el contraste con las posiciones del ministerio público, ejercido por un buen conocedor de la disciplina canónica.

⁶⁹⁸ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Principi di deontologia forense canonica*, en AA. VV., *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 2006, 141.

⁶⁹⁹ C. PEÑA GARCÍA, *Función del abogado... o.c.*, 1706.

Por otra parte, y aludiendo finalmente al criterio de celeridad, el legislador no determina la extensión de ese tiempo útil; tan solo dice que sea un tiempo «congruo» -conveniente o adecuado, dicen las traducciones- (cfr. can. 1601; art. 240 § 1 D.C), sin establecer qué elementos se deben tener en cuenta para determinar un plazo concreto. Así, a tenor de lo establecido en el can. 1453 y teniendo en cuenta no pocos factores, el juez fijará tal plazo para presentar sus defensas y alegatos. Negar este tiempo o no dar el plazo conveniente puede equivaler a negarle a la parte su derecho de defensa⁷⁰⁰. Por ello es razonable, y de justicia, que los letrados soliciten al juez una prórroga del plazo establecido cuando no da tiempo a preparar convenientemente la defensa. El problema llega cuando tal petición de prórroga se convierte en una costumbre, hasta tal punto que cuando se recibe el decreto de conclusión de la causa en el que se establece el plazo, ya se da por hecho que tal plazo se prorrogará. Más graves aún son los casos en los que tal práctica se realiza con claras intenciones dilatorias. Por ello entre las obligaciones del juez está el procurar que el litigio no se dilate demasiado en el tiempo a causa de las prórrogas (cfr. can. 1465 §2).

2.2.6 *La sentencia.*

Examinadas concienzudamente todas las pruebas y analizados los alegatos y defensas finales, el juez dará la sentencia afirmativa si ha alcanzado la certeza moral⁷⁰¹ sobre la nulidad del matrimonio. No se dicta sentencia en base a una

⁷⁰⁰ cfr. J.J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho Procesal... o.c.*, 165.

⁷⁰¹ A propósito de la necesaria certeza moral del juez que debe dictar sentencia y su relación con la verdad, decía Juan Pablo II en su discurso a la Rota romana de 1980 que el juez canónico «está vinculado por la verdad, la cual trata de investigar con empeño, humildad y caridad. Y esta verdad "hará libres" (cfr. Jn. 8.32) a quienes acuden a la Iglesia angustiados por situaciones dolorosas (...). Para limitar al máximo los márgenes de error en el cumplimiento de un servicio tan precioso y delicado como el vuestro, la Iglesia ha elaborado un procedimiento que al tratar de descubrir la verdad objetiva, por una parte asegure las mayores garantías a la persona cuando sustenta las propias razones y, por otra, respete coherentemente el mandamiento divino: "Quod Deus coniunxit, homo non separet" (Mc. 10,3)». (JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 4 de febrero de 1980*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 384). Y continúa: «Pero es menester tener presente que el objetivo de esta investigación no es llegar a un conocimiento cualquiera de la verdad del hecho, sino alcanzar la "certeza moral", o sea, ese conocimiento seguro que "se apoya en la constancia de las leyes y de los costumbres

opinión o a un parecer; sino en base a convencimiento que debe pesar más que la presunción de validez de la que goza el matrimonio (cfr. can. 1060). Es decir, ante la duda, se debe optar por la validez del matrimonio, mientras no se demuestre lo contrario⁷⁰².

Leemos en el art. 12 RdP –literalmente inspirado en el art. 247 §2 DC⁷⁰³–: «Para la certeza moral necesaria conforme a derecho no basta el peso prevalente de las pruebas y de los indicios, sino que se requiere también que se excluya cualquier prudente duda positiva de error, tanto en cuanto al derecho como en cuanto a los hechos, aunque no quede eliminada la mera posibilidad de lo contrario».

La *ratio* y *telos* del proceso es la verdad, más en concreto, la verdad sustancial, a la que siempre debe tender la verdad formal declarada. Como indicaba Pío XII, la verdad formal de la sentencia carece de valor si se desvincula de la verdad objetiva, puesto que carecería de valor ante Dios y ante la conciencia de las personas involucradas en el caso⁷⁰⁴.

que gobiernan la vida humana" (ARR. 1.10.42). Esta certeza moral da garantías al juez de haber descubierto la verdad del hecho que debe juzgar, es decir, la verdad fundamento, madre y ley de justicia, y que por ello le da seguridad de poder – por este lado- dictar una sentencia justa. Y esta es precisamente la razón porque la ley exige tal certeza en el juez para consentirle dictar la sentencia» (*Ibidem* 386).

⁷⁰² En opinión de León del Amo, el juicio se hace contradictorio no tanto para descubrir la certeza de los litigantes, cuanto la verdad histórica de los hechos, reconstruyendo. La misión de la parte que alega no es convencer al juez acerca de que los hechos fueron como ella cuenta, sino convencerle, por medio de las pruebas, hasta que adquiera certeza moral sobre la verdad histórica de los hechos alegados. (Cfr. L. DEL AMO, *Interrogatorio y confesión en los juicios matrimoniales*, Pamplona 1973, 417).

⁷⁰³ Las ideas fundamentales de este artículo las encontramos en el discurso mencionado de Juan Pablo II en 1980 y en el de Pío XII a la Rota romana en 1942, que decía que la certeza moral « (...) nel lato positivo, è caratterizzata da ciò, che esclude ogni fondato o ragionevole dubbio e, così considerata, si distingue essenzialmente dalla menzionata quasi-cerchezza; dal lato poi negativo, lascia sussistere la possibilità assoluta del contrario, e con ciò si differenzia dall'assoluta certezza». (Pío XII, *Discurso a la Rota Romana de 1 de octubre de 1942*: AAS 34 (1942), 339-340).

⁷⁰⁴ Cfr. J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi» e i patroni*, en AA. VV., *Il proceso matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano 1988, 185-202. Resulta de interés el extenso comentario que el autor hace sobre la ARR de Pío XII. Para el Pontífice «la verdad es la ley de la justicia» (Pío XII, *Discurso a la Rota Romana de 1 de octubre de 1942*: AAS 34, 1942, 342).

Para que la sentencia sea justa, el juez no debe perseguir otro fin que el de la recta aplicación de la justicia. Este debe ser su único interés. Para ello el juez debe tener la preparación técnica adecuada y suficiente, pues, de lo contrario no se encontrarán en él la independencia e imparcialidad necesarias⁷⁰⁵. Independencia que sería violada si el juez, en una falsa relación de misericordia y justicia⁷⁰⁶, se dejase condicionar por la situación dramática del matrimonio.

No es la compasión por las personas en dificultad lo que debe mover al juez a dictar sentencia. Su única motivación y fundamento es hacer justicia en base a la verdad que transmiten las actas, es decir *ex actis et probatis*. Sin la luz de las pruebas legítimas el juez no tiene derecho a juzgar. Una verdadera compasión por las personas y por sus situaciones, no debe desembocar en un

⁷⁰⁵ Como enseña Terencio: «Homine imperito numquam quidquam iniustius» (*Adelphos* 1,2,18).

⁷⁰⁶ «Por tanto, es preciso tratar de comprender mejor la armonía entre justicia y misericordia, tema tan querido por la tradición tanto teológica como canónica. “Iuste iudicans misericordiam cum iustitia servat”, rezaba una rúbrica del decreto del maestro Graciano Decreto (D. 45, can. 10). Y Santo Tomás de Aquino, después de haber explicado que la misericordia divina, al perdonar las ofensas de los hombres no actúa contra la justicia, sino más bien por encima de ella, concluía: “Ex quo patet quod misericordia non tollit iustitiam, sed est quaedam iustitiae plenitudo” (*Summa Theologiae*, I, q.21, a.3, ad 2). Convencida de eso, la autoridad eclesiástica trata de conformar su propia acción incluso al estudiar las causas sobre la validez del vínculo matrimonial, a los principios de la justicia y de la misericordia. Por ello toma nota, por una parte, de las grandes dificultades en que se mueven las personas y las familias implicadas en situaciones de infeliz convivencia conyugal y reconoce su derecho a ser objeto de una particular solicitud pastoral. Pero, por otra, no olvida el derecho, que tienen también ellas, de no ser engañadas con una sentencia de nulidad que esté en contraste con la existencia de un verdadero matrimonio. Una injusta declaración de nulidad matrimonial no encontraría ningún legítimo aval en el recurso a la caridad y a la misericordia, pues éstas no pueden prescindir de las exigencias de la verdad. Un matrimonio válido, aunque marcado por graves dificultades, no podría ser considerado inválido sin hacer violencia a la verdad y minando de ese modo el único fundamento sólido sobre el que puede sostenerse la vida personal, conyugal y social. El juez, por tanto, debe siempre cuidarse del peligro de una malentendida compasión que degeneraría en sentimentalismo, sólo aparentemente pastoral. Los caminos que se apartan de la justicia y de la verdad acaban por contribuir a alejar de Dios a las personas, obteniendo el resultado opuesto al que en buena fe buscaban.» (JUAN PABLO II, JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 18 de enero de 1990*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificio...o.c.*, 439-440).

alejamiento de la verdad que recurra a mentiras interesadas; pues una sentencia injusta jamás será una verdadera solución pastoral⁷⁰⁷.

La sentencia, además, tal y como establecen los cann. 1611, 3 y 1612 §3, debe tener la capacidad de transmitir la decisión a las partes. La sentencia bien hecha debe permitir que todos –ya que el matrimonio es una realidad social y eclesial- comprendan la coherencia intrínseca y extrínseca de la decisión judicial. El juez, consciente de que las partes conocen poco el derecho canónico y su terminología más especializada, indicará de modo claro y comprensible las razones por las que la duda concordada ha recibido una respuesta positiva o negativa. Al mismo tiempo velará para que su discurso no sea superficial o poco científico. En los argumentos esgrimidos será respetuoso en todo momento con las partes, evitando cualquier expresión que pueda ser ofensiva para ellas, para los testigos o cualquier persona que participe en el proceso (cfr. art. 254 §2 DC); se ceñirá a lo que se recogen en las actas, y no hará juicios de interpretación que puedan herir la susceptibilidad de los encausados. La autoridad y prestigio del juez y, por tanto, del tribunal, no está en «quedar por encima» de los otros argumentos o en tener «la última palabra»; la verdadera autoridad radica en la fuerza de los argumentos y en la manera de exponerlos.

⁷⁰⁷ De ahí que Juan Pablo II condenase la tendencia a ampliar instrumentalmente las nulidades «olvidando el horizonte de la verdad objetiva, conlleva una tergiversación estructural de todo el proceso. (...) Conceptos clave como los de certeza moral y libre valoración de las pruebas perderían su necesario punto de referencia en la verdad objetiva (cf. CIC. Can. 1608; CCEO, can. 1291), que se renuncia a buscar o se considera inalcanzable». (JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero de 2004*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 517-518). Y en el discurso de 1980: «Todas las actas del juicio eclesiástico, desde la demanda a las escrituras de defensa, pueden y deben ser fuentes de verdad; pero de modo especial deben serlo las "actas de la causa" y entre ellas, las del proceso de instrucción, pues el sumario tiene el fin específico de recoger las pruebas sobre la verdad del hecho que se afirma, a fin de que el juez pueda pronunciar sobre esta base una sentencia justa» (JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana de 4 de febrero de 2004*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 384).

2.2.7 La ejecutabilidad de una única sentencia declarativa de nulidad del matrimonio y la apelación.

El can. 1679 contiene una de las reformas más significativas del M.P. *Mitis Iudex*; se trata de la supresión de la necesidad de la *Duplex conformis*⁷⁰⁸ para que una sentencia afirmativa de declaración de nulidad matrimonial, que ninguna de las partes –ni las privadas ni la pública- haya apelado, adquiera firmeza y sea ejecutiva⁷⁰⁹. Este cambio introducido en el proceso, suprimiendo la necesaria revisión de la sentencia afirmativa por un tribunal superior, conecta con lo que pidieron los obispos en el Sínodo y contribuye notablemente a la celeridad en la resolución de las causas⁷¹⁰, pues son muy pocas las apelaciones contra las sentencias afirmativas.

⁷⁰⁸ Como antecedente de esta medida debemos mencionar la supresión de la necesidad de *duplex conformis* en las facultades especiales concedidas al Decano de la Rota romana por un período de tres años. Decía el n. I del rescripto: «Le sentenze rotali che dichiarano la nullità del matrimonio siano esecutive, senza che occorra una seconda decisione conforme». (SECRETARÍA DE ESTADO, N. 208.966, *Rescriptum ex audientia SS.mi*, 11 febbraio 2013). Sobre el particular: E. DE LEÓN, *Nuevas facultades de la Rota Romana sobre nulidades matrimoniales*: REDC 70 (2013) 465-480; J. LLOBELL, *Novità procedurale riguardanti la Rota Romana: la facoltà speciali*, en H. FRANCESCHI – M. A. ORTIZ (ed.), *Ius et matrimonium. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, Roma 2015, 303-316; C. M. MORÁN BUSTOS, *Las facultades especiales de la Rota Romana: claves interpretativas y cuestiones que suscitan*, en J. BOSCH (ed.), *Cuestiones actuales de derecho canónico y derecho eclesiástico del Estado (Actas de las XXXIV Jornadas de Actualidad canónica de la Asociación Española de Canonistas, 23-25 abril de 2014)*, Madrid 2015, 391-462; R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *El rescriptum ex audientia SS.MI de 11 de febrero de 2013*: RGDCDEE (www.iustel.com), vol. 34, 2014; C. PEÑA, «Facultades especiales» del Decano y novedades procesales en la Rota Romana: ¿hacia una renovación de las causas de nulidad matrimonial?: *Estudios Eclesiásticos* 88 (2013) 767-813; ———, *La Rota Romana: novedades procesales*, en ASOCIACIÓN CHILENA DE DERECHO CANÓNICO, *Anuario canónico*, Santiago de Chile 2015, 231-244.

⁷⁰⁹ En las causas de nulidad matrimonial, desde que fuera establecida por Benedicto XIV en la *Dei Miseratione* (3-XI-1741) -debido a la preocupación que tenía por la laxitud de algunos tribunales diocesanos- y hasta la entrada en vigor del *Mitis Iudex*, estaba establecido con carácter ordinario el sistema de doble instancia, debido fundamentalmente a que uno de los principios inexcusables del proceso canónico es la búsqueda de la verdad.

⁷¹⁰ «Ha parecido oportuno, antes que nada, que no sea más requerida una doble decisión conforme a favor de la nulidad del matrimonio, para que las partes sean admitidas a nuevo matrimonio canónico, sino que sea suficiente la certeza moral

Es mucho, y con variadas opiniones, lo que se ha dicho sobre la *duplex conformis*⁷¹¹. Se trataba de un instrumento de control del tribunal superior sobre la primera decisión *pro nullitate* que había dictado un tribunal inferior que, en su recto uso, daba más seguridad a los procesos canónicos de nulidad matrimonial además de una cierta uniformidad de criterio jurisprudencial. Resulta innegable la relación existente entre la *duplex conformis*, la verdad del matrimonio y la tutela

alcanzada por el primer juez, a norma del derecho». (FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio»*. *Mitis Iudex...* o.c., preámbulo)

⁷¹¹ M. J. ARROBA CONDE, *Verità e principio della doppia sentenza conforme*, en AA.VV., *Verità e definitività della sentenza canonica*, Città del Vaticano 1997, 59-77; S. GHERRO, *Doppia conforme e potestà episcopale*, en AA.VV., *La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale: problemi e prospettive*, Città del Vaticano 2003, 57-69; H. GRENIER, *Le droit canonique à la lumière de Vatican II: Studia Canonica* 3 (1969) 239-249; J. LLOBELL, *La necessità della doppia sentenza conforme e l'appello automatico ex can. 1682, costituiscono un gravame? Sul diritto di appello presso la Rota Romana: Ius Ecclesiae* 5 (1993) 602-609; ———, *Il concetto di «conformitas sententiarum» nell'Istr. «Dignitas Connubii» e i suoi riflessi sulla dinamica del processo*, en H. FANCESCHI – J. LLOBELL – M. Á. ORTIZ (eds.), *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii». Il corso di aggiornamento per operatori del diritto presso i tribunali ecclesiastici, Roma 13-18 de settembre 2004*, Università della Santa Croce, Roma 2005, 193-230; A. MCGRATH, *Conformity of sentence in marriage nullity cases: Studia Canonica* 27 (1993) 5-22; P. MONETA, *Il riesame obbligatorio delle sentenze di nullità di matrimonio: una regola da abolire?: Il Diritto Ecclesiastico* 111/1 (2000) 1068-1083; ———, *Che futuro per la doppia sentenza conforme?*, en AA.VV., *La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale, o.c.*, 183-192; P. A. MORENO GARCÍA, *La conformidad de las sentencias*, Valencia 2012; A. STANKIEWICZ, *La conformità delle sentenze nella giurisprudenza*, en AA.VV., *La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale: problemi e prospettive, o.c.*, 147-166; C. M. MORÁN BUSTOS, *Comentario al título XII (arts. 269-294)*, en C. M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid 2007, 549-557; ———, *El recurso extraordinario de revisión y el respeto por la verdad judicial*, en J. KOWAL – J. LLOBELL (eds.), *«Iustitia et iudicium». Studi di diritto matrimoniale y processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, vol. 4, Città del Vaticano 2010, 2018-2024; ———, *Las Facultades Especiales de la Rota Romana: claves interpretativas y cuestiones que suscitan*, en J. BOSCH (ed.), *Actas de las XXXIV jornadas de la actualidad canónica organizadas por la Asociación Española de Canonistas en Madrid, 23-25 de abril de 2014*, Madrid 2015, 396-429; A. LÓPEZ MEDINA, *Precedentes mediatos e inmediatos de una esperada reforma de las causas matrimoniales: RGDCDEE* 40 (2016) 1-23; ———, *La confirmación obligatoria de sentencias declarativas de nulidad matrimonial. Cuestiones debatidas en la Comisión para la reforma del Código de Derecho Canónico [1977-1981]: The Person and the Challenges* 5/2 (2015) 181-223.

de la indisolubilidad⁷¹²; y por ello mismo su supresión no puede plantearse únicamente desde la perspectiva de la celeridad del proceso; puesto que, de ser así, se estaría supeditando el principal fin del proceso, que es conocer la verdad del matrimonio concreto, a las circunstancias – más o menos ágiles- en que debe desarrollarse.

Es cierto que se podría haber ganado en agilidad del proceso, sin necesidad de suprimir la *duplex conformis*, acudiendo a criterios deontológicos de «buen obrar» y «deber ser» de aquellos que administran la justicia en nuestros tribunales; de los abogados que representan a las partes y, en definitiva, de quien es el responsable último del Tribunal en la diócesis, el obispo diocesano. Pero entiendo también que sería un error pensar que la supresión de la *duplex conformis* pueda significar una falta de compromiso con la búsqueda de la verdad en el proceso matrimonial canónico, ya que desde los primeros pasos el proceso no tiene otro fin que encontrarla. Efectivamente, no se trata tanto de las consecuencias que pueda traer la reforma del *Mitis Iudex*, sino de la manera como los operadores jurídicos la acojan, sin renunciar ni un ápice a su compromiso por buscar la verdad.

De cualquier manera, la reforma no impide que se presente recurso de apelación, tanto por el defensor del vínculo como por cualquiera de las partes; tanto si ésta es afirmativa, como si es negativa.

Así, publicada la sentencia, la parte que se considera perjudicada tiene derecho a apelar al juez superior (cfr can. 1628; art. 279 §1 DC; can. 1680 §1), a excepción de los casos que se relacionan en el art. 280 §1 DC. Ello debe realizarse dentro de los plazos legales previstos, pues es un derecho del fiel tener una resolución rápida y justa en una cuestión tan relevante para su vida como es la verdad de su estado conyugal. Se trata de 15 días útiles desde que se tuvo conocimiento de la publicación de la sentencia para interponer la apelación ante el tribunal *a quo* (can. 1630 §1) —también por parte del defensor del vínculo, de lo

⁷¹² Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal... o.c.*, 29-30.

cual se ha de dejar constancia en autos—, y de un mes —desde que se tuvo por interpuesta— para proseguirla ante el tribunal *ad quem*, ello a no ser que se establezca un plazo más largo por parte del tribunal (can. 1633). Tal y conforme manda el can. 1680 § 2, transcurridos los plazos para la apelación y su prosecución, y con las actas judiciales ya en posesión del tribunal superior, se debe constituir el tribunal, designando también al defensor del vínculo y se debe amonestar a las partes para que presenten las observaciones dentro de un plazo establecido.

Con el fin de evitar apelaciones manifiestamente infundadas y que busquen claramente dilatar el proceso, el mismo can. 1680 § 2 establece que el tribunal de apelación debe ratificar con un decreto la sentencia de primera instancia si se dan estas dos condiciones: a/ que el recurso persiga un fin «meramente dilatorio» y b) que ello resulte «evidente».

Al hablar de apelación «dilatoria» no debemos pensar sólo y exclusivamente en un criterio fundamentalmente relacionado con el «tiempo» que se alargará la resolución de la causa, puesto que toda apelación es dilatoria al suspender la ejecución de la sentencia recurrida en espera de una segunda opinión⁷¹³. Se refiere, también, a la *fundamentación* que debe sustentar el recurso⁷¹⁴.

Más aún, no se trata de que el juez, para confirmar por decreto una sentencia afirmativa, «considere» o «entienda» que la apelación es dilatoria; sino que le debe resultar «evidente». Esta evidencia, aunque sea difícil adquirirla, por

⁷¹³ Cfr. R. RODRÍGUEZ OCAÑA, *Mitis Iudex: Fuero competente y sistema de apelaciones*: Ius Canonicum 56 (2016) 118.

⁷¹⁴ Para el profesor Morán, por apelación «dilatoria» debe entenderse apelación «sin fundamento», sin base material (Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *Retos de la reforma procesal... o.c.*, 31). Opinión contraria muestra el profesor Rodríguez Chacón, que dice no compartir «la opinión de que el inciso deba interpretarse en el sentido de que podrá o deberá dictarse ese Decreto confirmatorio si el Tribunal *ad quod* entiende que la apelación es *infundada*», pues entiende que en ningún caso será suficiente «que el Tribunal de apelación haga en este trámite una especie de *valoración anticipada* del recurso». (cfr. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *La ejecutabilidad de las sentencias afirmativas de nulidad de matrimonio no apeladas*: Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado 40 (2016) 33).

lo que la intención dilatoria pueda tener de subjetiva⁷¹⁵, puede tener datos objetivos que la sustenten, como dice Rodríguez Chacón:

«Obviamente sólo una absoluta falta de fundamento de la apelación que quepa apreciar sin necesidad de mayores indagaciones podrá llegar a justificar una decisión así. Pero, dada la redacción del nuevo texto legal, apreciar sólo una falta de fundamento del recurso en ese momento inicial entiendo que no bastará. Porque aunque siempre será difícil hacer lo que en definitiva puede acabar siendo un juicio de intenciones, habrá de apreciarse además ese propósito o finalidad meramente dilatorio al que apunta inequívocamente el canon; y esto habrá de apreciarse en función de datos objetivos que de algún modo lo sustenten, como por ejemplo y fundamentalmente puede ser la conducta observada por el apelante en el trámite de instancia de la sentencia que se apela»⁷¹⁶.

No siempre resultará fácil al juez evaluar y, en su caso, evitar las «tácticas» procesales poco limpias que empleen las partes implicadas en el proceso; menos aún cuando está en juego el derecho de defensa. La grave responsabilidad del juez está en no aplicar a la ligera lo prescrito por el canon, sino valorarlo convenientemente y poder motivarlo de manera objetiva en el decreto.

La norma no distingue entre la apelación a la sentencia estimatoria y la apelación a la sentencia desestimatoria, por lo que, en principio, tampoco deberíamos distinguir nosotros; puesto que de hacerlo se estarían limitando «gravemente los derechos de la parte apelante, que tiene derecho a esa revisión de fondo del tribunal superior»⁷¹⁷ y a aportar nueva prueba. Es cierto que no tiene

⁷¹⁵ Como apunta certeramente la profesora Peña: «Aunque el canon hace referencia a apelaciones «manifiestamente dilatorias», es claro que, propiamente, lo determinante de la posibilidad de confirmar por decreto la sentencia pese a dicha apelación no será nunca la intención subjetiva –dilatoria o no– del que interpone el recurso, sino la falta de fundamento del mismo, que será lo que permita al tribunal de apelación –siempre colegiado– alcanzar la certeza moral necesaria para confirmar por decreto la sentencia afirmativa de primera instancia». (C. PEÑA GARCÍA, *La reforma en los procesos canónicos... o.c.*, 654, nota 43).

⁷¹⁶ R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *La ejecutabilidad de las sentencias afirmativas... o.c.*, 33.

⁷¹⁷ C. PEÑA GARCÍA, *La reforma en los procesos canónicos... o.c.*, 657. La profesora habla de la conveniencia de que haya un pronunciamiento por parte del

mucho sentido hablar de apelación «dilatoria» cuando la que se apela es una sentencia *pro vínculo*, puesto que es inejecutable⁷¹⁸. El recurso a una sentencia *pro nullitate* la deja en suspenso hasta que el recurso se resuelva, no ocurre lo mismo en el caso de una sentencia que declare no constar la nulidad del vínculo. De hecho, si la finalidad última del legislador con esta reforma es ayudar al fiel a acceder a la justicia de la Iglesia, ciertamente no resulta de mucha ayuda rechazar una apelación de sentencia negativa a quien desea que la Iglesia, de manera ágil, dé una respuesta a la situación de su matrimonio, poniendo fin de esta manera a su sufrimiento.

Con respecto al recurso de apelación conviene detenernos en analizar la actuación del Defensor del Vínculo teniendo en cuenta la reforma del *Mitis Iudex*.

El hecho de suprimir la remisión de oficio de la primera sentencia a favor de la nulidad al tribunal superior, otorga un carácter distinto, y más exigente, al defensor del vínculo. Hasta la reforma del *Mitis Iudex*, el defensor del vínculo podía estar «tranquilo» después de una sentencia de su tribunal en favor de la nulidad, porque sabía que la apelación a esa sentencia se producía automáticamente (precedentecan. 1682)⁷¹⁹.

No obstante, y de manera oportuna, la *Dignitas connubii* recordó que, pese a lo prescrito en el precedente can. 1682 y sin perjuicio de la transmisión de oficio

Pontificio Consejo para los Textos Legislativos sobre el alcance preciso del can. 1680 §§ 2 y 3.

⁷¹⁸ Escribe Rodríguez-Ocaña: «He manifestado que las determinaciones del can. 1680 § 2 se pueden aplicar indiferentemente tanto a sentencias afirmativas como negativas. Una mirada más penetrante a la norma, sin embargo, puede descubrir que posiblemente los redactores del canon estén pensando sobre todo en la sentencia *pro nullitate*. La razón en la que me apoyo es precisamente la dilación. Se está pensando en la parte que interpone la apelación para retrasar intencionadamente el futuro matrimonio de la contraparte que podría haber contraído ya si la sentencia afirmativa no hubiera sido apelada. Si la sentencia hubiera sido *pro vínculo*, el retraso parece menos explicable, y aunque hubiera razones para ello parecen menos frecuentes e inmediatas» (R. RODRÍGUEZ OCAÑA, *Mitis Iudex: Fuero competente... o.c.*, 122).

⁷¹⁹ Con la entrada en vigor del CIC '83 desapareció la obligación que tenía el defensor del vínculo de apelar la primera sentencia afirmativa (can. 1986 del CIC '17, y art. 212 §2 de la *Provida Mater Ecclesiae*), obligación que se sustituye por el envío de oficio de las actas (v.c. 1682 §2, art. 264 DC).

al Tribunal superior establecida en el art. 264 DC, el defensor del vínculo, en base a su servicio institucional de proponer y manifestar todo aquello que pueda aducirse razonablemente en defensa del vínculo (can. 1432, arts. 53 §1, 56 §3 DC), «tiene obligación de apelar si considera que la sentencia que declaró por primera vez la nulidad de un matrimonio no estaba suficientemente fundamentada» (279 § 2 DC).

Ciertamente muy rara vez el defensor del vínculo interponía recurso de apelación contra sentencias *pro nullitate*, pues sabía que, aunque no lo hiciera, las actas serían revisadas por el tribunal superior con la intervención del defensor del vínculo de segunda instancia.

Pues bien, si esta actitud, siendo la habitual, no puede ser aprobada como la correcta en el ámbito de la anterior codificación, en la actualidad es sencilla y llanamente inadmisibile; puesto que si la primera sentencia afirmativa no es recurrida por ninguna de las partes ni por el defensor del vínculo, adquirirá firmeza. De hecho, en la mayoría de las causas, en que la parte demandada está ausente en juicio⁷²⁰ o sometida a la justicia del tribunal, la única apelación posible contra la sentencia afirmativa será la del defensor del vínculo; convirtiéndose, en este caso, en el único mecanismo de control a una sentencia injusta.

No queremos decir con ello que el defensor del vínculo tenga que interponer recurso de apelación contra toda sentencia que declare nulo el matrimonio, independientemente de que esté bien fundamentada o no. Ello nos retrotraería a la legislación del CIC '17 y atentaría contra la tarea del defensor del vínculo de oponer «todo aquello que puede aducirse *razonablemente* contra la nulidad» (can. 1432).

⁷²⁰ A este respecto se puede consultar R. M. RAMÍREZ NAVALÓN, *La citación del demandado: presupuesto de la declaración de ausencia*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, 18, Salamanca 2007, 557-578; ———, *La declaración de ausencia y el sometimiento a la justicia del tribunal en las causas de nulidad matrimonial*, en R. RODRÍGUEZ CHACÓN – L. RUANO ESPINA (ed.), *Cuestiones actuales de derecho canónico y eclesiástico en el XXV aniversario de los Acuerdos con la Santa Sede y XX aniversario de vigencia del CIC*, Salamanca 2005, 253-282.

Por tanto, el defensor del vínculo, ponderando convenientemente todos los elementos de juicio a su alcance, presentará recurso de apelación sólo en los casos en que juzgue que la sentencia no está suficientemente fundada y en conciencia posea argumentos razonables en favor del vínculo matrimonial. Como colaborador del tribunal, pero con la debida independencia de los jueces, tiene una grave responsabilidad con la verdad; y este compromiso, y no otros intereses⁷²¹, es el que debe guiar su obrar⁷²².

2.3 Proceso *más breve* ante el obispo

Otra de las novedades significativas de la reforma del proceso canónico de nulidad matrimonial es la regulación de un proceso *breviore coram Episcopo*⁷²³,

⁷²¹ Para algún autor, el hecho de que en muchos tribunales ser Defensor del vínculo sea un paso previo al nombramiento como juez del tribunal, tiene el aspecto negativo de convertir el oficio de defensor del vínculo en un tiempo adquirir méritos ante el vicario judicial con el deseo de lograr su promoción. Hasta es posible, opina el autor, que en el deseo de llegar a tal meta, el defensor del vínculo considere que no debe incomodar al vicario judicial con apelaciones (Cfr. S. BUENO SALINAS, *La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. La celeridad del proceso*: RGDCDEE 40 (2016) 6). Lejos de compartir la opinión del autor, entiendo que si lo que desea el defensor del vínculo es *ascender* –algo legítimo pero poco ético, si es este el fin principal que mueve sus actos-, lo que en realidad debe hacer es cumplir su tarea con exquisita competencia; para que aquel que debe decidir sobre su *ascenso* se pronuncie por él en virtud de su «buen obrar». Por eso opino que mal haría el defensor del vínculo con no apelar lo que, en conciencia, sabe que debe apelar; peor obraría aún el vicario judicial que, consciente del obrar negligente del defensor del vínculo, lo *premia* promoviéndolo.

⁷²² Bueno Salinas entiende que sería bueno mejorar la coordinación de los defensores del vínculo, de tal manera que se vean apoyados por criterios comunes dentro de un mismo ámbito territorial, como puede ser, por ejemplo, la provincia eclesiástica. Apunta el autor que ni siquiera los defensores del vínculo de un mismo tribunal están coordinados, ni sometidos a ningún criterio jerárquico. Dice: «La coordinación de los defensores del vínculo ofrecería mayores garantías de autonomía de gestión, así como criterios más homogéneos y objetivos, y ello será importante en la medida en que va a depender de ellos en buena parte la posible presentación de un recurso de apelación contra una sentencia afirmativa de declaración de nulidad de matrimonio» (*Ibidem*).

⁷²³ Sobre la regulación de este novedoso proceso, cfr. entre otros, M. J. ARROBA CONDE, *El proceso más breve ante el Obispo*, en L. RUANO ESPINA – C. GUZMÁN PÉREZ (eds.), *Reforma de los procesos de nulidad y otras novedades legislativas de Derecho canónico y Eclesiástico del Estado*, Madrid 2017, 249-278; C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso “brevior”... o.c.*, 125-176; E. NAPOLITANO, *Il processus brevior nella Lettera Apostolica motu proprio datae Mitis Iudex Dominus Iesus*: Monitor Ecclesiasticus 130/II (2015) 549-566; C. PEÑA, *El nuevo proceso ‘breviore coram episcopo’ para la declaración de la nulidad matrimonial*: Monitor Ecclesiasticus 130/II (2015) 567-593; M.

por el cual quedan reservadas a ser juzgadas por el obispo aquellas causas en que se acusa la nulidad de un matrimonio con argumentos evidentes. La razón de esta decisión es clara para el legislador: en los casos de nulidad manifiesta no es justo someter a los fieles a retrasos que pueden evitarse.

Se trata, pues, de un proceso sumario que, por deseo expreso del legislador y con el fin de proteger con las máximas garantías la indisolubilidad del vínculo matrimonial, es de naturaleza judicial, no administrativa⁷²⁴, en el que el obispo actúa en su condición de juez⁷²⁵ nato de la diócesis y que simplifica y reduce al mínimo las solemnidades procesales para declarar la nulidad en los casos evidentes, con todas las garantías del proceso judicial. La figura del obispo como único juez evita el ejercicio abusivo de este proceso; ya que él es el garante y el servidor fiel de la doctrina y de la comunión con el papa. Este requisito nos habla de la importancia del principio de la indisolubilidad matrimonial y cómo la

POZZO, *Il processo matrimoniale piú breve davanti al Vescovo*, Roma 2016; P. BIANCHI, *Lo svolgimento del proceso breve: la fase istruttoria e di discussione della causa*, en QUADERNI DI DIRITTO ECCLESIALE (ed.), *La riforma dei processi matrimoniali di Papa Francesco. Una guida per tutti*, Milano 2016, 68-91.

⁷²⁴ Aunque todavía no se mencionaba al obispo diocesano como juez de este proceso, ya apuntaba el *Instrumentum laboris*: «...no cosecha un consenso unánime la posibilidad de un procedimiento administrativo bajo la responsabilidad del obispo diocesano, ya que algunos ven aspectos problemáticos. En cambio, hay mayor acuerdo sobre la posibilidad de un proceso canónico sumario en los casos de nulidad patente». (SÍNODO DE LOS OBISPOS, *Instrumentum laboris, XIV Asamblea General Ordinaria: La vocación y la misión de la familia en la Iglesia y en el mundo contemporáneo*, 23.6.2015, n. 115, en http://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20150623_instrumentum-xiv-assembly_sp.html) (24.12.18).

⁷²⁵ Leemos en el proemio: «(...) En efecto, además de hacerse más ágil el proceso matrimonial, se ha diseñado una forma de proceso más breve —en añadidura al documental actualmente vigente—, para aplicarse en los casos en los cuales la acusada nulidad del matrimonio esté sostenida por argumentos particularmente evidentes. No se me escapa, sin embargo, cuánto un juicio abreviado pueda poner en riesgo el principio de la indisolubilidad del matrimonio; precisamente por esto he querido que en tal proceso sea constituido juez el mismo Obispo, que en virtud de su oficio pastoral es con Pedro el mayor garante de la unidad católica en la fe y la disciplina» (FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «Motu Proprio»*, *Mitis Iudex...* o.c., preámbulo, n. IV).

búsqueda de la verdad está por encima de cualquier otra finalidad falsamente pastoral⁷²⁶.

El proceso *más breve* nos sitúa ante unos desafíos que serán superados si cada obispo diocesano en su diócesis, asistido por las personas que colaboran con él en la administración de la justicia, se atienen escrupulosamente a lo que la norma exige; es decir, que no se admitan causas en este proceso si las circunstancias no lo permiten; que prime el derecho de defensa sobre la celeridad de la causa; que por encima de cualquier planteamiento pseudopastoral, que ve matrimonios nulos en todos los matrimonios fracasados, se busque la verdad. El mejor antídoto para evitar tales comportamientos ajenos a la verdad y a la igualdad de todos los fieles es no escatimar en medios para que quienes se encarguen de este servicio en cada diócesis sean personas bien preparadas y en número suficiente para poder atender estos asuntos con la dedicación y prioridad que merecen.

2.3.1 Condiciones necesarias para abrir el «proceso breve»

a) Petición hecha por ambos cónyuges

El primer supuesto es el de la «demanda conjunta de ambos cónyuges», o lo que es lo mismo, el litisconsorcio activo de los cónyuges⁷²⁷. El canon está pensando en el litisconsorcio voluntario activo inicial -al momento de presentar la demanda-; aunque también existe la posibilidad de que sea sobrevenido, como contempla el art. 15 de las Reglas Procesales. No especifica la norma si el litisconsorcio voluntario activo que se exige para activar el proceso breve ha de ser propio –misma *causa petendi*- o sería suficiente con el litisconsorcio impropio

⁷²⁶ «El Papa trata de señalar que la finalidad de la reforma es promover la verdad sobre la validez o no del vínculo matrimonial, no se trata de una rebaja fácil para la obtención de nulidades. El Obispo garantiza la aplicación correcta de la jurisprudencia evitando particularismos que tanto daño harían al bien público eclesial y a los derechos de los fieles». (F. HEREDIA ESTEBAN, *El proceso más breve... o.c.*, 104).

⁷²⁷ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El derecho de impugnar el matrimonio. El litisconsorcio activo de los cónyuges*, Salamanca 1998, 281-347.

–distinta *causa petendi*-. Desde la perspectiva de la celeridad, quizás fuera recomendable que ambos cónyuges se pusieran de acuerdo en todos y cada uno de los capítulos de nulidad⁷²⁸; aunque, en la búsqueda de la verdad –*ratio* última de todo proceso-, entendemos que deberían salir a la luz cualesquiera otros motivos de nulidad que existan y contrastarlos seriamente.

En base a lo dispuesto por el art. 102 de la DC, lo normal es que, al pedir conjuntamente los dos cónyuges la nulidad de su matrimonio, lo hagan con un mismo procurador y/o abogado; lo que comportará importantes ventajas para la tramitación del proceso; aunque pueden verse perjudicadas por el uso de pactos ficticios entre las partes para lograr el objetivo de la nulidad a costa de lo que sea. Con el fin de evitar tales «pactos» o nulidades «de mutuo acuerdo» es necesario que los requisitos exigidos por el can. 1683 sean concurrentes, de tal modo que, además de ambos cónyuges estén de acuerdo será necesario acompañar la demanda con pruebas que evidencien la nulidad. Esta evidencia será más el resultado del peso de las pruebas testificales y documentales aportadas, que el mismo hecho de que ambos cónyuges estén de acuerdo en lo que piden.

La declaración de nulidad del matrimonio no depende de que las partes estén de acuerdo en la causa de nulidad y en la modalidad del proceso, sino que tal declaración corresponde, en este caso, al obispo. El objeto de este proceso no es una materia a disposición de las partes, sino un bien público y, como tal, conviene ser preservado y protegido. Importa que los cónyuges sepan que el matrimonio no es «suyo» y que la voluntad conjunta y unánime de obtener la declaración de nulidad no da como resultado necesario el fin pretendido por ambos. Debemos subrayar, una vez más, el compromiso ineludible que deben tener los abogados con la verdad del matrimonio en sí y de cada matrimonio en concreto. Si este compromiso no es firme, se corre el riesgo de intentar conseguir a cualquier precio lo que se pretende, a base de diseñar estrategias procesales que encajen perfectamente en la norma canónica y de «fabricar» acuerdos entre los

⁷²⁸ Cfr. F. HEREDIA ESTEBAN, *El proceso más breve... o.c.*, 106-107.

cónyuges, con el pretexto de que pidiendo la nulidad de manera conjunta o con el consentimiento de la otra parte la resolución será *más breve*.

Ahí entra la importante tarea del letrado, comprometido con la verdad, pero también la propia ética de las partes, que, lejos de mezquinos intereses por la obtención de la nulidad del matrimonio a costa de lo que sea, sólo se apoyarán en la verdad de su matrimonio concreto. El letrado, por su parte, trabajará para que ese acuerdo sea real y no forzado, ni creado. Con su labor de asistencia debe reducir al mínimo los riesgos de que la verdad procesal sea construida para satisfacer los intereses de las partes. Entra aquí también la delicada e importante tarea de las personas que colaboran en la fase prejudicial. Son ellas las que, desde su atención humana, cercana y profesional a los cónyuges, y desde el conocimiento de los hechos tal como se les han expuesto, asesorarán con honestidad y verdad sobre la existencia o no de motivos de nulidad matrimonial. El éxito del proceso es que la declaración de nulidad del matrimonio corresponda a un matrimonio que es realmente nulo.

Esencial, también, el papel del Defensor del Vínculo, con el fin de garantizar el necesario contradictorio procesal, que solo es posible si hay dos posiciones contrapuestas -«Ipse mecum agere non possum»-⁷²⁹. El defensor del vínculo, además, contribuirá notablemente, con su oposición razonable a la nulidad, en el descubrimiento de la verdad. Ya desde el inicio, en el traslado de la demanda conjunta que deberá hacer el vicario judicial, cumpliendo lo establecido por el can. 1676 §2, alegará cuanto considere oportuno, consciente de la importancia de su papel procesal ante una demanda presentada por ambos cónyuges, pues sólo su postura garantiza el contradictorio⁷³⁰.

⁷²⁹ GAYO, *Institutiones*, 4, 78. A propósito del contradictorio procesal, se puede ver también J. MONTERO AROCA, *Principios del proceso penal*, Valencia 1997, 137; G. MARTINET, *Contraddittorio (principio del)*, en *Nuovissimo Digesto Italiano 4*, Torino 1959, 458-461; F. DELLA ROCCA, *Diritto canonico*, Padova 1961, 442.

⁷³⁰ Decía Juan Pablo II: «no se puede concebir un juicio equitativo sin el contradictorio, esto es, sin la concreta posibilidad concedida a cada una de las partes en la causa, de ser escuchada y poder conocer y contradecir los requerimientos, las pruebas y

No obstante, somos conscientes que

«la confrontación procesal no siempre es negativa, más bien todo lo contrario, en muchas ocasiones es un mecanismo muy interesante para el conocimiento de la verdad; y al revés, no siempre el acuerdo de las partes es positivo desde el punto de vista del conocimiento de la verdad, pues en muchas ocasiones responde a un acuerdo de intereses, no a un verdadero acuerdo sobre lo acontecido»⁷³¹.

b) Petición hecha por uno con el consentimiento del otro

Lo habitual es que la demanda la presente uno de los cónyuges; de tal modo que el Vicario judicial, en cumplimiento de lo que establece el can. 1676 §1, envíe copia a la parte demandada para que exprese su posición respecto a ella.

Si la contraparte suscribe la demanda y la firma estaríamos ante un consentimiento que no cambia su condición de parte demandada; es decir, el hecho de que la «otra parte» dé su consentimiento y se adhiera plenamente a lo que pide la demanda no la convierte automáticamente en parte actora. Si fuera así, estaríamos ante un *litisconsorcio* activo sobrevenido y, por ende, ante un supuesto de «demanda conjunta», que no es el caso.

Para los casos en que la parte demandada se somete a la justicia del tribunal o, después de haber sido citada por segunda vez, no responde, el art. 11 § 2 RdP establece una presunción por la que se debe considerar que la parte demandada «no se opone a la demanda». Pues bien, ¿sería suficiente esta «no oposición» para que el Vicario ordenara la tramitación por proceso abreviado? Por un lado, *someterse a la justicia del tribunal* no está reñido con oponerse a los hechos alegados por la parte demandada; por otro, lo que el can. 1683, 1º exige para abrir el proceso abreviado es el *consentimiento* de la contraparte y no la mera «no oposición» que supone el silencio o la ausencia de la parte demandada. El

las deducciones presentadas por la parte adversa o ex officio» (JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 1989*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 432).

⁷³¹ C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso "brevior"...* o.c., 138.

Pontificio Consejo de Textos Legislativos, en respuesta de 1 de octubre de 2015 a una cuestión particular, entendía que el Vicario judicial no puede ordenar la apertura del proceso abreviado en los casos de ausencia o silencio de la parte demandada⁷³².

Desde la perspectiva deontológica, aunque vale todo lo dicho al referirnos a la petición conjunta, en este caso la especificidad está en que la demanda ha sido preparada por la parte actora y su abogado, sin contar, en principio, con la parte demandada; es, por otro lado, como se suelen iniciar la mayoría de los procesos canónicos. La experiencia nos enseña que, por regla general, la parte demandada no quiere saber nada; y, si algo quiere saber, es para oponerse a las pretensiones del actor. De ahí lo altamente improbable que la parte demandada dé su consentimiento.

Esta alta improbabilidad multiplica los riesgos de que, quien busca la nulidad y la quiere con agilidad –y a costa de lo que sea-, pretenda el consentimiento de la otra parte para conseguir que su causa se introduzca por el *proceso más breve*; y sabe que ello será muy difícil si no hay previamente negociaciones y cesiones. Éstas podrán afectar al modo de plantear ciertos hechos que pueden resultar hirientes para la contraparte; quizás se trata tan solo de

⁷³² Dice así la respuesta del PCTL: «The new canon 1683 and Art. 15 of the procedural norms make clear that the consent of the petitioner and the respondent (whether given by a joint signature of the parties or by other means) is a preliminary condition to initiate the brief process. The consent of both parties required to initiate this procedure is a condition sine qua non. This explicit consent is foremost necessary because the brief process is an exception to the general norm. If the whereabouts of a respondent are unknown, the case cannot be accepted for the *processus brevior*. While the legislator formulated a presumption regarding the disposition of the respondent in art. 11 §2 of the procedural norms, this presumption applies only to the ordinary process and not to the brief process. Though the consent of the respondent can be given by several means, those means must however guarantee publicly and unequivocally his or her will, also for the protection of the judge and the parties. Otherwise, the brief process cannot be introduced». (PCTL, *On the conversion of de formal process to the processus brevior and the absent respondent*, Respuesta de 1 de octubre 2015 (Prot. N. 15138/2015), en <http://www.delegumtextibus.va/content/dam/testilegislativi/risposte-particolari/Procedure%20per%20la%20Dichiarazione%20della%20Nullit%C3%A0%20matrimoniale/On%20the%20conversion%20of%20the%20formal%20process%20to%20the%20processus%20brevior%20and%20the%20absent%20respondent.pdf>) (05.12.18).

suprimir algunos detalles cuya omisión no afecta sustancialmente al fondo del asunto. En definitiva, negociaciones y cesiones que serán legítimas siempre y cuando se fundamenten en la verdad y no pongan en riesgo el conocimiento de la misma. Los abogados no deben prestarse a ningún tipo de «negocios» que enturbien la verdad y minen en sus raíces la justicia.

Al Vicario, por su parte, no le bastará con un consentimiento implícito, ni la interpretación del silencio de la contraparte como una aceptación de las pretensiones del actor. El consentimiento del otro cónyuge debe ser explícito, y así debe constar, o bien suscribiendo la petición o en documento adjunto; pero siempre por escrito⁷³³.

Esta facultad del Vicario judicial de determinar el proceso a seguir, parecería contravenir el principio dispositivo del proceso, por el que es la parte quien interpone la acción e inicia el juicio, que implica un *petitum*, una *causa petendi* y la elección del proceso a seguir. Tal disposición del can. 1676 § 2 está más que justificada, en las facultades que otorga al juez el can. 1452, con el fin de suplir la negligencia o impericia de las partes, o para evitar una sentencia gravemente injusta. Así, el Vicario judicial puede entender que sea más beneficioso para el actor que la causa que introdujo por proceso ordinario prospere de forma más adecuada y ágil por proceso abreviado; pero también es cierto que, con la mejor intención, puede conseguir el efecto contrario. En

⁷³³ Debemos lamentar, no obstante, que se excluya del proceso *más breve* supuestos de nulidad manifiesta, probados en la demanda con informes y evidencias clínicas abrumadoras, en que la otra parte no se opone, pero no da su consentimiento expreso. Para estos supuestos, opina la profesora C. Peña que: «hubiese sido quizás preferible – y más coherente con el espíritu de la norma – que, en casos de ausencia de oposición de la parte debidamente citada, pudiera el Vicario judicial, en aras de la agilidad procesal y dada la evidencia de la nulidad, permitir la tramitación de estos casos por proceso abreviado, reconociendo la suficiencia de la conformidad tácita del demandado, derivada de su inactividad, su silencio o su no oposición expresa a la pretensión del actor. Aunque se trata de supuestos fácticos minoritarios y de algún modo excepcionales, no deja de resultar preocupante que la interacción entre la regulación del proceso documental y del novedoso proceso abreviado continúe dejando algunos casos de nulidad especialmente evidentes fuera de la posibilidad de beneficiarse de un proceso suficientemente ágil» (C. PEÑA GARCÍA, *El nuevo proceso «breviore coram episcopo» para la declaración de la nulidad matrimonial*: Monitor Ecclesiasticus 130 (2015) 579).

definitiva, el Vicario judicial deberá decidir con absoluta prudencia y ponderación, consciente de las consecuencias que su decisión puede generar, tanto en una dirección como en la otra.

A este respecto, considero de interés las observaciones que hace la profesora Carmen Peña, que suscribo literalmente:

«...el principio dispositivo del proceso y el respeto a la voluntad del actor, principal interesado en la rápida y adecuada resolución de la causa, exige que – especialmente en caso de que la parte actúe asistida de abogado y haya elegido intencionadamente plantear la causa por proceso ordinario y no por el abreviado- este papel del Vicario sea más de *orientación* o *consejo* que *impositivo*, pues, en último extremo, es a la parte a quien corresponde determinar qué acción procesal va a ejercer y cómo prefiere defender sus derechos e intereses.

Asimismo, no cabe obviar que el Vicario judicial podría, con la mejor intención, causar un perjuicio a la parte actora y un importante retraso en la resolución de la causa si, tras ordenar la tramitación por proceso ordinario, finalmente la prueba – dadas las limitaciones de ese proceso- no resultara suficiente para demostrar la nulidad del matrimonio y obligara al obispo a remitir la causa al proceso ordinario. En definitiva, el Vicario judicial deberá actuar con suma prudencia en este momento procesal, respetando como norma general la voluntad de las partes; carecería de sentido –y sería contrario a lo dispuesto en el can. 1683- que el Vicario judicial ordenase la tramitación de la causa por el proceso abreviado en contra de la voluntad expresa de la parte actora»⁷³⁴.

Otra cuestión que se nos plantea es cómo habría que proceder en el supuesto caso que, una vez iniciado el proceso breve, las partes, o una de ellas, dejan de estar de acuerdo en que se siga este procedimiento. Aunque la norma no prevé tal posibilidad, se podría usar como criterio análogo el de los cann. 1674 §3 y 1518 1° y 2°, de tal modo que, si la parte cambia de actitud antes de la conclusión de la causa, habría de suspender el proceso más breve y pasar al proceso ordinario; pero si es después de la conclusión de la causa, el trámite continuaría por el proceso breve⁷³⁵.

⁷³⁴ C. PEÑA GARCÍA, *El proceso ordinario... o.c.*, 99-100.

⁷³⁵ Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso "brevior"... o.c.*, 143.

c) *Que la nulidad sea «manifiesta»*

Lo que exige el can. 1683, 2º concretamente es que: «concurran circunstancias de las personas y de los hechos, sostenidas por testimonios o documentos, que no requieran una investigación o una instrucción más precisa, y hagan manifiesta la nulidad».

Ante todo debemos tener en cuenta que el proceso *brevior* no está previsto para agilizar las causas de nulidad matrimonial, sino para que determinados supuestos de nulidad que parecen evidentes sean tratados con más agilidad. Esta es la razón por la que el acento se debe poner en la evidencia del caso, no en la posible rapidez de su resolución. El matiz es sumamente importante, puesto que si se piensa más en la «celeridad» de la causa que en la «evidencia» del caso, el letrado por razón de agilidad de su trabajo –e incluso por rentabilidad- y el vicario judicial por ir dando salida a las causas, pueden caer en el error de llevar al proceso *brevior* lo que se debería determinar en proceso ordinario.

La nulidad se debe percibir, *a limine litis*, de manera «manifiesta» y las pruebas aportadas en la demanda deben ser ciertas, claras, patentes, indudables; de tal calado que se perciba que, sin necesidad de una investigación pormenorizada, se probará fácilmente la nulidad. Para ello el vicario judicial deberá servirse de las circunstancias descritas y de los hechos sustentados, bien por testimonios o por documentación. El medio a través del cual el vicario judicial llegará a este conocimiento será, fundamentalmente, la demanda; aunque no debemos perder de vista que la investigación prejudicial, de la que nos habla con detalle el subsidio⁷³⁶, es un instrumento privilegiado para conocer con detalle e identificar las circunstancias que hacen evidente la nulidad.

De ahí que el criterio deontológico de «obrar según ciencia» sea tan singularmente relevante en este momento –como en todos-, puesto que de la profesionalidad de las personas que intervienen en la investigación prejudicial

⁷³⁶ Cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo...o.c.*, 13-15.

dependerá que se haya llegado al fondo del asunto o, por el contrario, se haya quedado en la superficie. Los organismos diocesanos deberían contar, cada vez más, con este tipo de profesionales en las distintas disciplinas que afectan a la vida matrimonial –jurídicos, psicólogos, psiquiatras...- con el fin de hacer más accesibles las estructuras jurídicas eclesiales a las personas que sufren las dificultades o desavenencias en el matrimonio o la familia; de tal modo que tales contactos supongan ya unos primeros pasos de acercamiento y de conocimiento hondo y con criterio de la verdad de esa situación concreta.

Es posible que las circunstancias invocadas, por su claridad y concreción, no precisen de ulteriores investigaciones; pero si la nulidad no es manifiesta, no se abrirá el proceso breve. También es posible que la nulidad sea manifiesta, pero todo apunte a que será necesaria una prolija investigación; o que, incluso sin ser necesaria ésta, no hubiera testimonios o documentos que la apoyen. Tampoco así se podría justificar la apertura del proceso breve.

Las normas procesales señalan una serie de circunstancias orientativas⁷³⁷ que permiten apreciar indicios de nulidad (art. 14 §1) y que, en principio, podrían justificar la introducción de la causa de nulidad del matrimonio a través del proceso más breve⁷³⁸. A la hora de plantearse la posibilidad de introducir una demanda de nulidad matrimonial, no piense la parte ni el abogado que la representa que tales circunstancias suponen una reforma en el derecho sustantivo;

⁷³⁷ «Se cuentan, por ejemplo: la falta de fe que puede generar la simulación del consentimiento o el error que determina la voluntad, la brevedad de la convivencia conyugal, el aborto procurado para impedir la procreación, la obstinada permanencia en una relación extra conyugal al momento de las nupcias o en un tiempo inmediatamente sucesivo, la ocultación dolosa de la esterilidad o de una grave enfermedad contagiosa o de hijos nacidos en una relación precedente o de un encarcelamiento, un motivo para casarse totalmente extraño a la vida conyugal o consistente en el embarazo imprevisto de la mujer, la violencia física ejercida para arrancar el consentimiento, la falta de uso de razón comprobada por documentos médicos, etc». (art. 14 RdP).

⁷³⁸ Sobre los requisitos necesarios para la utilización de este proceso, se puede ver, entre otros, J. FERRER, *Valoración de las circunstancias que pueden dar lugar al proceso abreviado*: *Ius Canonicum* 56 (2016) 157-192; C. PEÑA GARCÍA, *Desafíos y repercusiones de la reforma del proceso canónico de nulidad matrimonial*, en M. MORENO ANTÓN (ed), *Sociedad, derecho y factor religioso: estudios en honor del Prof. Isidoro Martín Sánchez*, Granada 2017, 541-554.

ni de nuevos capítulos de nulidad, ni de presunciones jurídicas. Se trata de situaciones que la jurisprudencia señala como elementos significativos de nulidad del matrimonio, fácilmente constatables por testimonios o documentos de rápida adquisición⁷³⁹ y que presentan una fuerza probatoria tal que evidencian la nulidad del matrimonio⁷⁴⁰.

El abogado, que debe lealtad a la norma, a su cliente y a la verdad de lo que el matrimonio cristiano es en sí, deberá explicar a su cliente, llegado el caso, que no todas estas circunstancias⁷⁴¹ hacen nulo el matrimonio. Como pueden ser la falta de fe⁷⁴², el aborto provocado para impedir la procreación⁷⁴³, la brevedad en la

⁷³⁹ Cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo...o.c.*, 33.

⁷⁴⁰ Puede resultar de gran ayuda, y evitará muchas confusiones, la explicación que da el subsidio de cada una de las circunstancias, indicios situaciones identificadas en el art. 14. (Cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo...o.c.*, 33).

⁷⁴¹ Dice Felipe Heredia: «Las circunstancias serían pues las condiciones o accidentes que reflejarían la existencia de un hecho sustancial o principal en cuanto verdad históricamente demostrable por medios lícitos y racionales. Por tanto, no se daría el supuesto de circunstancia o situación relevante sobre hechos y personas si se tratara de meras valoraciones o conjeturas o sospechas o cualquier tipo de presunción» (F. HEREDIA ESTEBAN, *El proceso más breve ante el obispo... o.c.*, 109).

⁷⁴² Sobre la diversidad de opiniones al respecto puede verse, entre otros: F. R. AZNAR GIL, *El matrimonio de los bautizados 'no creyentes' o 'no practicantes': Fe y sacramento del matrimonio*: REDC 72, n. 178 (2015) 33-52; P. BIANCHI, *Esclusione della sacramentalità del matrimonio. Aspetti sostanziali e probatoria*: EIC 53 (2013) 55-78; K. BOCCAFOLA, *El error acerca de la dignidad sacramental del matrimonio: límites de su objeto y prueba*: Ius Canonicum 35(1995) 143-164; ———, *Lack of Faith and its Effect on the Validity of the Matrimonial Consent of the Baptized: The Jurist, Studies in Church Law and Ministry* 74, n. 1 (2014) 59-78; P. A. BONNET, *Le presunzioni legali del consenso matrimoniale in un occidente scristianizzato*, Milán 2006; A. D'AURIA, *Fede e sacramentalità del matrimonio. La prospettiva canonica*: Ius Ecclesiae 26, n. 3 (2014) 511-534; J. M. DÍAZ MORENO, *Fe y sacramento en el matrimonio de los bautizados según jurisprudencia reciente*: Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro (CDMPC) 11 (1994) 55-106; D. MORENO RAMÍREZ, *Relevancia de la sacramentalidad del matrimonio en relación con la nulidad del consentimiento*, Madrid 2014; J. A. NIEVA, *El bautizado que contrae sin fe no necesariamente excluye el consentimiento matrimonial*: Ius Canonicum 54 (2014) 521-565; M. A. ORTIZ, *Fe y matrimonio*: en AA.VV., *Cuestiones actuales de derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid 2015, 267-292; S. PANIZO ORALLO, *El valor del matrimonio ante un posible rechazo de la sacramentalidad*: CDMPC 15 (2000) 159-196; C. PEÑA GARCÍA, *Sacramentalidad del matrimonio y falta de fe de los contrayentes, una cuestión candente y actual*: en E. ESTÉVEZ Y F. MILLÁN (eds.), *Soli Deo Gloria. Libro*

convivencia conyugal⁷⁴⁴, el embarazo imprevisto de la mujer; sino que necesitarán ser contrastadas con las «circunstancias de personas y hechos». Una comprobación y constatación que no dejará el abogado únicamente en las manos del juez que instruya el proceso; sino que desde el principio que el letrado conoce el caso concreto debe contrastar todos los elementos que pueda conocer de manera lícita para asegurar que la pretensión de su defendido es legítima.

Efectivamente, los hechos mencionados no agotan las circunstancias que pueden dar lugar a que la nulidad de un matrimonio resulte evidente⁷⁴⁵; sino que

homenaje a los Profs. Dolores Aleixandre, José Ramón García-Murga y Marciano Vidal, Madrid 2006, 355-372.

⁷⁴³ Sobre la exclusión de la prole y del bien de los cónyuges: C. GUZMÁN PÉREZ, *La exclusión del bonum prolis en la reciente jurisprudencia de la Rota Romana*, en VV.AA, *Cuestiones actuales de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid 2015, 127-177; ———, *El bien de los cónyuges. Su exclusión como causa de nulidad del matrimonio. Especial referencia a la cononística española*, en J. LANDETE (ed.), *La cooperación canónica a la verdad (Actas de las XXXII Jornadas de Actualidad Canónica)*, Madrid 2014, 47-110; F. R. AZNAR GIL, *La exclusión del bonum coniugum: análisis de la jurisprudencia rotal*: *Estudios Eclesiásticos* 86 (2011) 829-849; J. KOWAL, *Breve annotazione sul bonum coniugum come capo di nullità*: *Periodica* 96 (2007) 59-64; W. A. VARVARO, *Some Recent Rotal Jurisprudence on Bonum Coniugum*: *The Jurist* 67 (2007) 245-263.

⁷⁴⁴ Sobre este particular, puede verse: J. M. DÍAZ MORENO, *La corta duración del matrimonio... o.c.*, 467-486.

⁷⁴⁵ M. ALENDA SALINAS, *¿Nuevas causas de nulidad matrimonial canónica? El sentido del art. 14 §1 de las reglas de procedimiento contenidas en la Carta Apostólica Mitis Iudex Dominus Iesus*: *RGDCYDEE* 40 (2016), en https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=417076& (28.12.18); J. I. BAÑARES, *El artículo 14 de las Reglas de Procedimiento del M.P. Mitis Iudex. Supuestos de hecho y causas de nulidad*: *Ius Canonicum* 57(2017) 45-81; M. D. CEBRIÁ, *Las circunstancias y hechos orientativos de la nulidad clara del art. 14 del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus, para abrir el proceso breve ante el Obispo*: *RGDYCDEE* 40 (2016), en https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=417110 (28.12.18); J. FERRER, *Valoración de las circunstancias que pueden dar lugar al proceso abreviado*: *Ius Canonicum* 56 (2016) 157-192; R. E. JENKINS, *Applying Article 14 of Mitis Iudex Dominus Iesus to de Processus Brevior in Light of the Chruch's Constant and Common Jurisprudence of Nullity of Consent*: *The Jurist* 76 (2016) 231-265; C. PEÑA GARCÍA, *¿Ampliación de los "motivos" de nulidad matrimonial en la nueva regulación del proceso canónico?: Anuario canónico IV (2018), 121-138.*

el texto nos presenta unos «ejemplos» cuyo elenco queda abierto con un «etcétera» en la misma redacción del artículo⁷⁴⁶.

El abogado *-vere peritus-* y su cliente deben tener claro que estas «circunstancias de personas y hechos», requisito para la apertura del proceso *más breve*, deben ser relevantes para el mérito de la causa; no siendo suficiente con exponer «al menos de forma general, en qué hechos y pruebas se apoya para fundamentar lo que afirma» (can. 1504, 2º); sino que, con brevedad, pero de manera «integral y clara» se deberán exponer los hechos en que se funda la pretensión (can. 1684, 1º). No es suficiente que el abogado haga meras valoraciones o conjeturas, ni debe conformarse con invocar los hechos. En atención al compromiso que el abogado tiene con la verdad, se deben precisar circunstancias⁷⁴⁷ concretas referidas a personas y hechos que conduzcan a

⁷⁴⁶ Aunque el hecho de citar un «elenco» de circunstancias no debe llevarnos a «escándalo». Recordemos que dentro del código existe algún elenco indicativo, como es el caso del can. 1741, al hablar de las posibles causas de remoción de los párrocos: «Las causas por las que un párroco puede ser legítimamente removido de su parroquia son principalmente las siguientes...».

⁷⁴⁷ Sobre el término «circunstancia», escribe el profesor Morán: «El texto legal usa este término, pero lo usa de manera imprecisa, o por lo menos no le da el sentido técnico-procesal que el mismo tiene en el ámbito del derecho probatorio. El término «circunstancia» viene del verbo latino «circum stare», que significa estar alrededor, lo que indica ya dos cosas: una realidad exterior al sujeto, y un modo especial de afectar a éste. Santo Tomás decía que se llama circunstancia a «algo que existe fuera de la sustancia del acto y que lo toca de alguna manera», y distinguía las siguientes circunstancias: «quis» (quién), «quid» (qué), «ubi» (dónde), «quibus auxiliis» (con qué medios), «cur» (por qué), «quomodo» (cómo), quando (cuando). Las circunstancias interesan a los filósofos, a los teólogos –especialmente a los moralistas–, y también a los juristas, especialmente a los penalistas –influyen en la imputabilidad de los delitos como causas eximentes, atenuantes y agravantes de la culpabilidad– y a los procesalistas, sobre todo a la hora de instruir las causas y descubrir en ellas la verdad histórica de los hechos controvertidos. En efecto, las circunstancias de los hechos son muy interesantes en el derecho probatorio, en cuanto indicativas para averiguar la existencia de la verdad histórica controvertida, y en cuanto determinantes para conocer la realidad íntegra del hecho con todos sus accidentes, con sus causas y sus efectos. Por ello el can. 1563 –y el art. 168 de la *Dignitas Connubii*– dispone que en el examen judicial de los testigos se interroge sobre lo que podríamos llamar las «circunstancias generales» de la persona – identidad, relación con las partes–, y también acerca de las circunstancias particulares o especiales propias de la causa (el dónde, el cómo y el cuándo de su fuente de conocimiento). Desde el punto de vista probatorio, las circunstancias del hecho controvertido esclarecen su verdad histórica, dan a conocer la verdad íntegra, la ofrecen

entender la claridad y evidencia de esa nulidad. Importa que todas las partes en el proceso colaboren activamente, de tal modo que a esta constatación se llegue sin que se requiera «una investigación o una instrucción más precisa». No obstante, debemos ser conscientes de la dificultad que entraña que ya en la demanda nos encontremos con elementos probatorios tan completos que no hagan necesaria una investigación posterior.

Pero ¿cómo es posible que por un lado se diga que no sea necesaria una investigación o instrucción más precisa (can. 1683, 2º) y por otro se pida que la demanda indique «las pruebas que puedan ser inmediatamente recogidas por el juez» (can. 1684, 2º)? Respondemos con el profesor Morán:

«Es evidente que se trata de una contradicción interna de la propia norma, la cual – en mi opinión– se podría salvar si echáramos mano de la distinción entre “circunstancias” e “indicios”, de modo que la instrucción o la investigación posterior se limitara a éstos, ya que aquellas deberían estar presentes en la demanda (en caso contrario no podría activarse el proceso breve): los hechos y sus circunstancias habrían de estar contenidos “íntegra y claramente” en la demanda, haciendo ya “manifiesta la nulidad”, de modo que la instrucción versaría sólo sobre los indicios, esto es, sobre aquellos otros hechos concretos ciertos que indicaran y permitieran conocer esos hechos que se contienen ya en la demanda con sus circunstancias, todo ello a los efectos de alcanzar la certeza moral que se requiere en el proceso breve. Entiendo que la propuesta comporta muchos matices, pero creo que con ello se salva, no sólo la contradicción apuntada, sino que se entiende mejor el mecanismo instructorio que se ha delineado para el proceso breve (la sesión única)»⁷⁴⁸.

Debe tener presente el abogado que es necesario que existan «testimonios o documentos» que sostengan la prueba de tales circunstancias y hechos. La importancia radica aquí en que existen testimonios, tanto de las partes como de testigos, que hacen que las circunstancias y los hechos tengan un peso tal que ayuden a hacer evidente la nulidad. Y ahí está la responsabilidad y el «buen

como verosímil o inverosímil, la matizan y así contribuyen a robustecer el mérito de otras pruebas. Aquí está una de las claves de la instrucción de cualquier proceso, especialmente de procesos como el de nulidad del matrimonio. Ahora bien, lo que no resulta fácil es que todo ello se verifique a *limine litis*, antes de instruir nada, *Motu Proprio* por parte de los contrayentes» (C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso “brevior”... o.c.*, 145-146)

⁷⁴⁸ *Ibidem* 146-147.

obrar» del abogado que selecciona con criterio las pruebas y los testimonios de los que se servirá.

Y en el caso que solo se pudiera obtener el testimonio de las partes, la prudencia y ponderación aconsejarán al abogado, que no tiene miedo a la verdad, que la vía más indicada no es el proceso *brevior*, aunque la confesión judicial y sus declaraciones puedan tener valor de prueba plena según lo establecido en el can. 1678 §1. Hay que reconocer que, con sólo este elemento, difícilmente se podría hablar de nulidad evidente en el momento de la demanda. En estos casos el abogado presentará la nulidad por el proceso ordinario⁷⁴⁹.

Junto a la demanda, además, se deben presentar los documentos en que se funda la petición. El compromiso permanente con la verdad exige que tales documentos, públicos o privados, hayan sido obtenidos de modo lícito; que sostengan y corroboren las circunstancias que hacen manifiesta la nulidad y cuya autoría y fidelidad sean incontestables.

Todos los requisitos son importantes e imprescindibles; aunque por sí solos no son suficientes, ya que, para poder abrir el proceso breve, deben reunirse de manera cumulativa. De todos ellos, el requisito que aglutina todos los demás es la necesidad de que la nulidad sea «manifiesta»; es decir, que las circunstancias de personas y los hechos, apoyadas por testigos o documentos, apunten con claridad a la nulidad del matrimonio.

Ciertamente, las condiciones deben aplicarse de modo equilibrado, de tal modo que nos alejemos de los dos extremos que se pueden dar. Por un lado, no se actuaría correctamente si se pretendiese tramitar todas las causas de nulidad por el proceso *más breve*, pues es imposible que todos los casos sean de una nulidad manifiesta. Por otro lado, nos encontramos con el otro extremo, que de manera sistemática tramita todas las causas por proceso ordinario alegando que todas las causas de nulidad son complejas y que no existe ningún caso que sea evidente.

⁷⁴⁹ Cfr. G. NÚÑEZ, *El proceso brevior: exigencias y estructura: Ius Canonicum* 56 (2016) 145.

2.3.2 Tramitación del proceso breve

a) La apertura del proceso por decreto del vicario judicial

La demanda presentada conjuntamente por ambas partes, o por una con el consentimiento de la otra, solicitando la declaración de nulidad de su matrimonio por proceso abreviado (can. 1684), se dirigirá siempre al obispo diocesano⁷⁵⁰ y se podrá presentar ante el mismo obispo y/o ante el vicario judicial. Si se presenta sólo ante el obispo, éste dará traslado al vicario judicial, que es a quien corresponde admitir o no la demanda⁷⁵¹; si se presenta únicamente ante el vicario judicial, será oportuno remitirla, para su conocimiento, al obispo, puesto que es a él a quien va dirigida; aunque nada obsta para que sea el mismo obispo quien admita la demanda.

Las partes, preferiblemente asistidas por sus abogados, deben exponer en la demanda de forma breve, clara e íntegra, además de lo que se pide en el can. 1504, los hechos en que se funda la petición; indicar las pruebas que deben estar disponibles inmediatamente para el juez y adjuntar en anexo los documentos en que se basa la solicitud (cfr. can. 1684). Las partes y los abogados que las asisten harán todo lo posible para que la exposición de la demanda sea íntegra en cuanto a los hechos fundantes de la nulidad. No tienen cabida en este proceso demandas genéricas, estereotipadas o inconcretas. Se trata de una demanda breve, pero a la vez precisa en los detalles y circunstancias que se refieren directamente a la nulidad de ese matrimonio⁷⁵².

⁷⁵⁰ Cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo...o.c.*, 19.

⁷⁵¹ Pero debe tenerse en cuenta que el criterio determinante para elegir un proceso u otro no es la petición de la parte, sino el juicio que pueda realizar el vicario judicial, a la vista de la demanda, respecto a las condiciones que la ley establece para abrir el proceso breve. En la demanda, por tanto, más que solicitar un procedimiento, se han de mostrar patentes los elementos que permitan al vicario judicial tomar la decisión sobre el proceso a seguir. (Cfr. J. ROS CÓRCOLES, *El vicario judicial y el instructor en los procesos de nulidad matrimonial tras el motu proprio Mitis Iudex: Ius Canonicum* 56 (2016) 93).

⁷⁵² Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El nuevo proceso «breviore coram episcopo»... o.c.*, 577-578.

La decisión del proceso a seguir⁷⁵³ corresponde al vicario judicial, mediante decreto motivado (al menos sumariamente); pero tal elección no depende de la capacidad discrecional del juez ni de la decisión de los cónyuges; sino de que se cumplan o no todos los requisitos contemplados en el can. 1683. La decisión del vicario judicial, por tanto, no puede ser arbitraria, sino que debe estar apoyada en la existencia o no de unos hechos concretos y bien definidos. Así, evitando todo tipo de arbitrariedad y, por supuesto, nunca en contra del parecer de las partes, decretará la apertura del proceso breve ateniéndose a los criterios expuestos en el mencionado canon. Aunque la norma no dice nada expresamente sobre la posible inadmisión de la demanda presentada para ser tramitada por el proceso *más breve*, es claro que, si no se cumplen los requisitos necesarios para la apertura de este proceso excepcional, podrá rechazar *a limine* la demanda o decretar que se tramite por proceso ordinario⁷⁵⁴.

El vicario judicial podría contemplar en su decreto que se tratasen por el proceso *más breve* no todos los capítulos invocados en la demanda, sino alguno o algunos de ellos –precisamente aquellos que hacen manifiesta la nulidad-. En tal caso, el vicario judicial, para cumplir con todas las garantías legales y dejar claro que tal decisión se ajusta a derecho y no es mero capricho de buscar una resolución más ágil, deberá apoyarse en la que es condición fundamental y *sine qua non* para que la causa se tramite por el proceso *más breve*: la evidencia de la nulidad de ese matrimonio por tales capítulos. A ello deberá corresponder con una fórmula de dudas simple y lineal, con uno o, a lo sumo, dos capítulos de nulidad que fueran convergentes⁷⁵⁵. No tiene sentido un dubio «amplio» cuando se trata de nulidad manifiesta. Además, esta concreción del dubio evitará ulteriores

⁷⁵³ Según indica el subsidio, en el caso de que no exista vicario judicial en la diócesis, será el obispo quien decida sobre la admisión de la demanda y sobre el proceso a seguir, con la asistencia de una persona cualificada de la diócesis, clérigo o laico, que tenga experiencia y ciencia jurídica. De no existir en la diócesis tales personas con este perfil, podrá confiar la instrucción de la causa a un tribunal cercano (cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo...o.c.*, 19).

⁷⁵⁴ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El nuevo proceso «breviore coram episcopo»... o.c.*, 583.

⁷⁵⁵ Cfr. A. W. BUNGE, *La aplicación del proceso matrimonial más breve ante el obispo: Anuario Argentino de Derecho Canónico XIII -Tomo I- (2017) 174.*

problemas en la sentencia, que veremos más adelante, y que darían como resultado final un retraso en la resolución de la causa, pues de no quedar probada la nulidad por todos los capítulos invocados, la causa debería tramitarse por proceso ordinario.

En el caso de que la demanda se hubiera presentado para ser tratada por proceso ordinario y el vicario judicial considerase que se puede tratar por el proceso *más breve* de acuerdo con los presupuestos establecidos, se debe atender a lo dispuesto en el art. 15 de RdP: «... al notificar la petición conforme al can. 1676 § 1, invite a la parte que no lo haya firmado a comunicar al tribunal si quiere asociarse al pedido presentado y participar en el proceso. Él, cada vez que sea necesario, invite a la parte o a las partes que han firmado el escrito de demanda a completarlo conforme al can. 1684». Para que sea posible la apertura del proceso *más breve* será necesario que la otra parte se sume a la petición del actor o que dé su consentimiento⁷⁵⁶.

Es posible, también, que el vicario judicial haya admitido la demanda para que sea tratada por proceso ordinario, pero que las partes –bien de común acuerdo o por iniciativa de la parte actora con el consentimiento de la parte demandada– entiendan que la causa se puede tratar por proceso *más breve*, puesto que se dan todas las condiciones exigidas por la norma. En este caso, el vicario judicial, de

⁷⁵⁶ Si la otra parte se opone a la nulidad, no habrá posibilidad de tramitar la causa por proceso abreviado. Estas son las posibles situaciones de presentación de la demanda: a) propuesta por ambos cónyuges (o con consentimiento) en el *petitum*, coincidiendo en la misma *causa petendi*: litisconsorcio activo inicial o sucesivo a la citación; b) propuesta de uno con la oposición del otro: por negación de la nulidad o no coincidir en la *causa petendi*; c) propuesta por uno con la remisión a la justicia del tribunal por parte del otro (no adherirse a la petición del actor pero tampoco adoptar una postura defensiva); d) propuesta de nulidad, sin que la parte demandada conteste, o sin que se conozca su paradero, y sea declarada ausente.

Tal como establece el can. 1676 §2: «oído el defensor del vínculo, el Vicario judicial con un decreto suyo determine la fórmula de dudas y establezca si la causa debe tratarse con el proceso más breve conforme a los cann. 1683-1687. Este decreto debe ser notificado enseguida a las partes y al defensor del vínculo».

Si el vicario judicial decide que la causa se tramite por *proceso breve*, en ese mismo decreto de fórmula de dudas «nombre el instructor y el asesor, y cite para la sesión, que deberá celebrarse conforme el can. 1686, no más allá de treinta días, a todos aquellos que deben participar» (can. 1685).

acuerdo con los criterios del obispo diocesano, establecerá por decreto motivado que la causa sea juzgada por el proceso *más breve*⁷⁵⁷.

En cualquier caso, todos los que intervienen en el proceso, pero principalmente el vicario judicial, el ministerio público y, por supuesto, los abogados deberán estar atentos para que no se produzca entre las partes ningún acuerdo «en falso» o construido artificialmente, con el fin de obtener rápidamente lo que buscan. Tales cautelas no sólo deben tenerse en estos momentos iniciales, sino también y sobre todo en la sesión instructoria, donde se deberá comprobar a través de preguntas atinadas hasta qué punto son coincidentes los testimonios y las «versiones» de las circunstancias que se relatan que, en principio, hacían evidente la nulidad del matrimonio.

Es destacable la «discreta» intervención del defensor del vínculo en el trámite de la audiencia que debe prestarle el vicario judicial: «oído el defensor del vínculo» (cfr. can. 1676 §2), antes de establecer la fórmula de dudas y si se tratara la causa por el proceso breve. Llama la atención, como afirma la profesora Carmen Peña:

«la escasa referencia al defensor del vínculo en la regulación de este proceso (...) No obstante, dado que, en principio, será la única parte demandada, es indudable que deberá notificarse al defensor del vínculo la demanda de los cónyuges y

⁷⁵⁷ El decreto del vicario judicial, en virtud de lo que establece el can. 1513 §3, puede ser apelado por las partes, ante el mismo juez que lo dictó, cuando éstas se sientan perjudicadas, bien porque no admitió todos los capítulos de nulidad invocados en la demanda; bien porque se abre el proceso breve contra su voluntad o bien porque, habiendo sido solicitado, no se abre a pesar de cumplir todos los requisitos exigidos. También cabe esperar recurso de apelación del defensor del vínculo por abrir el proceso *más breve* a petición de las partes, sin cumplirse las condiciones determinadas. En opinión de A. Giraudo, el recurso se debe presentar ante el obispo, que debe decidir sobre el mismo, por ser el único juez de la causa. Cfr. A. GIRAUDO, *La scelta della modalità con cui trattare processo ordinario o processo più breve*, en QUADERNI DI DIRITTO ECCLESIALE (ed.) *La riforma dei processi matrimoniali di Papa Francesco. Una guida per tutti*. Milano 2016, 64. E. Napolitano entiende, por el contrario, que tal decreto es inapelable al no decidir el proceso y no entrar en el mérito de la causa. Cfr. E. NAPOLITANO, *Il processus brevior... o.c.*, 561. De manera contraria opinan los profesores Morán y Peña, Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso 'Brevior'... o.c.*, 157; C. PEÑA GARCÍA, *El proceso ordinario de nulidad matrimonial... o.c.*, 100-101.

permitírsele alegar lo que estime oportuno –también respecto a la procedencia de la vía procesal elegida- antes de la fijación del *dubium*»⁷⁵⁸.

El compromiso del defensor del vínculo con la verdad del matrimonio, le debe llevar –y más aún en los casos de acción conjunta de los cónyuges- a no conformarse con el mero trámite de audiencia, pues no corresponde a su *status* ser asesor del Juez⁷⁵⁹; sino a presentar, ya desde el principio, todas aquellas alegaciones que se deben tener en cuenta antes de establecer la fórmula de dudas y de señalar el proceso a seguir. Será el vicario judicial, con responsabilidad y diligencia, quien deberá decidir sobre la admisión o inadmisión de la demanda y sobre el proceso a seguir; pero no debemos pasar por alto la importancia que, en este trámite, tiene el ministerio público.

Se espera de él una intervención activa que le lleve a examinar con diligencia y meticulosidad la demanda y a interponer todas aquellas excepciones procesales que procedan contra la misma; corregir técnicamente, si es el caso, la propuesta de fórmula de dudas hecha por la parte, evitando formulaciones difusas y poco claras; y, una vez fijada la fórmula de dudas, recurrirla si, por ejemplo, se han incluido capítulos no solicitados por las partes.

b) La instrucción del proceso

En el mismo decreto que el vicario judicial fija la fórmula de dudas y abre el proceso breve, nombra un instructor y un asesor y cita para la sesión instructoria a todos los que deban participar en ella (can. 1685). Ésta debe celebrarse no más allá de treinta días del decreto de apertura del proceso breve y, en la medida de lo posible, en una sola sesión (can. 1686). Lo que no impide que

⁷⁵⁸ C. PEÑA GARCÍA, *La reforma de los procesos... o.c.*, 669.

⁷⁵⁹ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *Actuación del defensor del vínculo en el proceso de nulidad matrimonial. Consideraciones sobre su función a la luz de la regulación codicial y de la Instrucción Dignitas Connubii*: REDC 65 (2008) 535.

pueda fijarse otro día más de instrucción, incluso que pudiera completarse con alguna otra prueba de rápida adquisición⁷⁶⁰.

No hay inconveniente en que el instructor sea el mismo vicario judicial (art. 16 RdP); aunque quizás lo recomendable, por su sobrecarga de trabajo y en aras de una mayor celeridad, es que fuera otro juez del tribunal⁷⁶¹; lógicamente que esté bien preparado, con la experiencia y la formación jurídicas⁷⁶² necesarias para instruir bien; con el fin de que la instrucción, que es la clave del proceso, se realice con la competencia oportuna y lleve al conocimiento de la verdad. Por lo que se refiere al nombramiento de un «instructor de la diócesis de origen de la causa» (art. 16 RdP), todo apunta a que deberemos entender que se trata de tribunales interdiocesanos, con el fin de que el instructor está más cercano a las partes⁷⁶³. El subsidio señala que la función de instructor puede ser desempeñada por clérigos o laicos que sobresalgan por sus buenas costumbres, prudencia y doctrina⁷⁶⁴. A través de las pruebas que se adquieran en la instrucción se llegará a la certeza moral práctica sobre la verdad objetiva debatida en el proceso; por ello, una buena instrucción es garantía y prelude de una buena sentencia. No se debe bajar la guardia ante esta exigencia a pesar de que las partes estén de acuerdo en el proceso *más breve*.

Si tenemos en cuenta que los casos de incapacidad, en principio, no serán tramitados por *proceso breve*, por lo dificultoso de obtener los resultados de la prueba pericial dentro de la única sesión prevista, la sesión instructoria se centrará en las declaraciones de las partes y testigos y en la corroboración, autoría,

⁷⁶⁰ Cfr. P. BIANCHI, *Lo svolgimento del processo breve... o.c.*, 82-83.

⁷⁶¹ El art. 16 RdP dice que «en cuanto sea posible nombre un instructor de la diócesis de origen de la causa». Debemos pensar que se refiere a los casos de los tribunales interdiocesanos.

⁷⁶² Cfr. M. POZZO, *Il processo matrimoniale piú breve... o.c.*, 92-94. Se puede consultar también sobre este particular J. ROS CÓRCOLES, *El vicario judicial y el instructor... o.c.*, 87-103.

⁷⁶³ Cfr. P. MONETA, *La dinámica processuale nel M.P. "Mitius Iudex"*: *Ius Ecclesiae* 28 (2016), 57; P. BIANCHI, *Lo svolgimento del processo breve... o.c.*, 70.

⁷⁶⁴ Para el oficio de asesor deben ser nombrados aquellos que, siendo aprobados por el Obispo para este cargo, sean clérigos o laicos que tengan una conducta honesta. (Cfr. TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo... o.c.*, 39).

datación y autenticación de los documentos⁷⁶⁵ ya aportados en la demanda; de ahí la responsabilidad del notario en consignar cada uno de los actos y de recoger con fidelidad lo declarado. Debemos subrayar también la necesidad de pericia/habilidad del Juez para que todo lo que pueda resultar de interés en la resolución del conflicto quede recogido en las actas.

El proceso *más breve* no se puede concebir sin la declaración de los dos conyuges⁷⁶⁶. Ambos deberán declarar sobre lo ya expuesto conjuntamente –o expuesto por el uno con el consentimiento explícito del otro- para ratificarse en lo dicho, especificando la relación entre los hechos y los documentos aportados⁷⁶⁷ y, si se diera el caso, abundar en algunas circunstancias que hagan más evidente aún la nulidad de su matrimonio. Podríamos decir que estos cónyuges que conjuntamente presentaron la demanda de nulidad y solicitaron que fuera tramitada por el proceso *más breve*, no sólo tienen el derecho a declarar, sino también la obligación y la responsabilidad de hacerlo; pues sería una grave irresponsabilidad pedir a la Iglesia que active un mecanismo judicial *extraordinario* –como es el proceso *brevior*-, beneficiándose de las ventajas del mismo, y no estar dispuestos a colaborar activamente en todo lo que el proceso

⁷⁶⁵ Con respecto a los documentos, nos remitimos a lo dicho más arriba en el proceso ordinario.

⁷⁶⁶ Cfr. M. POZZO, *Il processo matrimoniale piú breve... o.c.*, 181. Sobre los diversos tipos de declaraciones de las partes y su valor probatorio vid. M. J. ARROBA CONDE, *Il valore di prova delle dichiarazioni delle parti nelle cause di nullità matrimoniale: Rivista Diocesana Torinese*, marzo (2000) 19-43; ———, *La dichiarazione delle parti come valorizzazione della dimensione personalista del processo matrimoniale canonico: Apollinaris* 80 (2007) 687-712; S. GHERRO, *Confessione e dichiarazione delle parti nelle cause canoniche di nullità matrimoniale*, Padua 2003, 85-97; C. J. MACÍAS RAMOS, *Nulidad del matrimonio. Fuerza probatoria de la declaración de las partes en el proceso canónico por simulación y por miedo*, Valencia 2006, 49-58; A. J. DIE LÓPEZ, *El valor probatorio de la declaración de las partes en el proceso de nulidad matrimonial. Jurisprudencia de los tribunales eclesiásticos españoles (1984-2005)*, Madrid 2007.

⁷⁶⁷ Cfr. C. GUZMÁN PÉREZ, *Instrucción y decisión de la causa en el proceso abreviado de nulidad matrimonial ante el obispo*, 13-17, en <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/27333/LA%20INSTRUCCI%C3%93N%20Y%20DECISI%C3%93N%20DE%20LA%20CAUSA%20EN%20EL%20PROCESO%20MATRIMONIAL%20ABREVIADO%20ANTE%20EL%20OBISPO%20%28Granada%29.pdf?sequence=-1&isAllowed=y>. (27.12.18).

exige de ellos. El hecho de no contar injustificadamente con la declaración de alguno de los cónyuges llevaría muy probablemente a que el obispo, al no alcanzar la certeza moral necesaria para declarar la nulidad, remitiera la causa a proceso ordinario.

Las partes y su abogado deben saber seleccionar de entre todos los posibles a aquellos cuyo testimonio aportará más al fondo del asunto. Ello contribuirá, por un lado, a que declaren aquellos que tienen un mejor conocimiento de los cónyuges⁷⁶⁸ y de las circunstancias del matrimonio en cuestión; lo que implicará, por otro lado, que el número de los propuestos no sea excesivo –no más allá de dos o tres⁷⁶⁹–, de tal modo que permita que la prueba se recopile, a ser posible, en una sesión⁷⁷⁰. Sus nombres han debido ser propuestos en el escrito de la demanda, tal y conforme lo establece el can. 1584, con el fin de que puedan ser citados junto con todos los que participarán en la sesión, en virtud del can. 1585.

Esta selección de testigos hablará también de la competencia del abogado que asiste a la parte, que sabe que no se trata de *engordar* la causa, sino de aportar testimonios de valor, pues hacen más dos testigos concedores de las

⁷⁶⁸ Recordemos que el juez no solo interroga por el conocimiento de las circunstancias que rodean el matrimonio y las fuentes de este conocimiento; sino también por la relación que tienen los testigos con las partes y el conocimiento sobre ellas (cfr. can. 1563; art. 168 DC).

⁷⁶⁹ El número de los testigos puede ser limitado en el reglamento del tribunal.

⁷⁷⁰ Entiendo que el recabar toda la prueba en una sola sesión instructoria no debe convertirse en algo prioritario y mucho menos «obsesivo». Pues si existen testimonios valiosos que no caben todos en una misma sesión, habrá que optar por escucharlos, ya que ello contribuirá al fin último del proceso; y no desestimarlos poniendo por pantalla que el proceso sea más ágil, cuando este no es el fin del proceso y el hecho de tener una sesión instructoria más no restaría significativamente agilidad al proceso. Similar consideración merece, en mi opinión, la práctica de los exhortos en el proceso *más breve*. Es cierto que, por regla general, los exhortos suelen suponer un «freno» a la instrucción; pero no es menos cierto que también se puede agilizar más su tramitación, incluso usando los medios que los avances tecnológicos nos permiten y que merecerá la pena valorar, caso a caso, dependiendo el peso de prueba que previsiblemente pueda tener el exhorto. P. BIANCHI, *Lo svolgimento del proceso breve... o.c.*, 73-74, nota 20, no se opone al exhorto en el proceso *más breve*; opinión contraria manifiestan J. ARROBA CONDE, *El proceso más breve ante el Obispo... o.c.*, 270; y C. PEÑA GARCÍA, *El nuevo proceso «breviore coram episcopo»... o.c.*, 578.

circunstancias esenciales de que se trata, aunque entre ellos se encuentren divergencias en asuntos de menor importancia, que cinco testigos que se limitan a repetir lo mismo y prácticamente con las mismas palabras. Lo importante no es el número de los testigos cuanto el valor de sus testimonios⁷⁷¹. No conviene olvidar al respecto el aforismo latino *testes non numerantur, sed ponderantur* (cfr. can. 1553; art. 157 § 3 D.C).

En la citación se ha debido informar a las partes que, al menos tres días antes de la sesión de instrucción, pueden presentar las preguntas sobre las que se pedirá el testimonio de las partes y los testigos, si es que no se adjuntaron con el escrito de demanda (art. 17 RdP). Esta antelación permitirá al instructor valorar la pertinencia de las preguntas, velando para que se ajusten al mérito de la causa y no se entretengan en consideraciones no atinentes al caso; aunque lo deseable, según la redacción del artículo, es que las cuestiones concretas ya se adjunten con la demanda. Es responsabilidad del juez, por tanto, velar para que las preguntas que presentan las partes sean oportunas y acertadas; no vagas ni confusas. De entre todas ellas, el juez deberá seleccionar aquellas que son eficaces y desestimar las que se consideren reiterativas y no concernientes al caso. Por su parte, los abogados que representan a las partes, así como el defensor del vínculo, deben ceñirse a esta exigencia de concreción y claridad en las cuestiones planteadas.

Por su parte, el notario deberá consignar los testimonios de los declarantes por escrito «sumariamente y sólo en lo que se refiere a la sustancia del matrimonio controvertido» (art. 18 §2 RdP). Si comparamos este artículo con el can. 1567 §1 (art. 173 §1 DC), donde se pide al notario que ponga «inmediatamente por escrito la respuesta, consignando las mismas palabras de la declaración, al menos en cuanto se refieren directamente al objeto del juicio», vemos la coincidencia en señalar la importancia que tiene ceñirse al asunto de que se trata; por lo cual, consignar «las mismas palabras» no puede significar tomar un

⁷⁷¹ A este respecto conviene señalar lo que dicen el can. 1573 y el art. 202 DC, que recogen el pensamiento doctrinal y jurisprudencial por el cual un solo testigo puede llevar al juez a la certeza moral, siempre que haya circunstancias objetivas o subjetivas que lo corroboren, o porque se trata del testimonio de una persona cualificada.

dictado de todas y cada una de las cosas que relata el declarante; algo que daría lugar a una declaración farragosa entretenida en detalles que no vienen al caso. Se trata más bien de recoger, tal y como sale de los labios del declarante, aquellas palabras que se refieren directamente «a la sustancia del matrimonio controvertido» (art. 18 §2 RdP), «al objeto del juicio» (can. 1567 §1). Por esta razón entendemos que consignar «sumariamente», tal y como pide el art. 18 §2 RdP, no debe implicar ir tan a la esencia del caso que conlleve tener que omitir aspectos relevantes. Me atrevería a decir que ni siquiera debería omitirse ciertos detalles que, aun pareciendo insignificantes en un principio, sumados al conjunto de la declaración pueden arrojar luz sobre determinados aspectos que ayuden a conocer con más precisión la verdad de ese matrimonio concreto⁷⁷².

Aunque la norma recomienda la redacción de las actas al notario bajo la dirección del juez (cann. 1567-1569; art. 173 §1), el abogado, consciente de la importancia que tiene lo que en ellas se dice –pues *quod non est in actis non est in mundo*–, velará desde su posición procesal para que las palabras de su defendido, sobre todo aquellas que hacen referencia directa al objeto de la causa, sean recogidas con fidelidad por el notario. El abogado, como director técnico y asesor jurídico de parte, sabiendo que la dirección de la causa corresponde al juez, no se excederá de sus funciones si pide, en el transcurso de la declaración o al final de la misma, que consten en su literalidad ciertas expresiones pronunciadas por el

⁷⁷² En opinión del profesor Morán Bustos: «Si se cumplieran los requisitos exigidos para activar el proceso breve, la instrucción versaría sólo sobre indicios, pues las circunstancias deberían estar claras ya en la demanda; en todo caso, al inquirir sobre esos indicios, hay que hacerlo de modo exhaustivo, y como tal debería quedar reflejado; es más importante reflejar la verdad, y toda la verdad, que ser breves y hacer una redacción «sólo sumaria»; no se olvide que las causas matrimoniales exigen un estudio serio y un examen diligente y minucioso de todos los hechos, del carácter y condición de las personas, de las circunstancias que precedieron, acompañaron y siguieron, de los indicios serios que conduzcan a descubrir la realidad verdadera, exigen averiguar la verdad, separar lo sustancial de lo accidental, distinguir lo cierto de lo dudoso, coordinar los indicios varios si son congruentes y convergen hacia un mismo hecho controvertido..., todo lo cual no se puede sacrificar por la brevedad y la rapidez; no se olvide que el que las partes estén de acuerdo en el proceso breve no empece la necesidad de conocer la verdad» (C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso 'brevior'... o.c.*, 161).

declarante que, por hacer referencia directa al mérito de la causa, arrojan luz sobre los hechos y pueden resultar esenciales en los argumentos probatorios.

En el examen de las partes y los testigos, podrá estar presente la otra parte y sus abogados⁷⁷³, a no ser que el instructor deba proceder de otra manera por las circunstancias del asunto (art. 18 § 1 RdP). De manera sorprendente, contrariamente a lo que dispone el can. 1677 §2 (art. 159 §2 DC), el art. 18 permite a las partes asistir a las declaraciones de la otra parte y de los testigos; se trata de algo absolutamente novedoso. La única explicación que podemos darle a esta novedad es el hecho de que las dos partes están de acuerdo en pedir lo mismo: la nulidad. Pero una cosa es estar de acuerdo en lo que se quiere, incluso en las razones por las que se quiere, y otra muy distinta es coincidir en los puntos de vista de las circunstancias que se han vivido y en la manera de manifestarlo. Incluso la presencia de una parte mientras declara la otra puede hacer un flaco favor al conocimiento de la verdad, puesto que al escuchar un cónyuge la versión del otro, corre el riesgo de sumarse a lo ya dicho, aun no estando de acuerdo, con el fin de alcanzar lo que se pretende⁷⁷⁴.

En cuanto a la prueba pericial, en los casos establecidos por la norma canónica -«impotencia o falta de consentimiento por enfermedad mental o por anomalía de naturaleza psíquica» (can. 1678 §3)- el juez no podrá prescindir de ella para alcanzar la certeza moral necesaria⁷⁷⁵. Quiere decir que aquellas causas

⁷⁷³ La presencia de los abogados es coherente con la regulación procesal general (can. 1677 §1) y necesaria para la mejor defensa de las partes (cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El ius postulandi de las partes: ¿actuación del actor por sí mismo o asistido de abogado?*: REDC 68 (2011) 85-110).

⁷⁷⁴ Lo aconsejable será, pues, que el instructor se incline por «proceder diversamente» (art. 18 §1) RdP. Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso 'brevior'... o.c.*, 160; C. PEÑA GARCÍA, *El nuevo proceso «breviore coram episcopo»... o.c.*, 586. Arroba Conde, por el contrario, entiende que esta presencia de las partes facilitará la dinámica de la comunicación que debe establecer el instructor sin caer en la sospecha de la falta de credibilidad de los declarantes: M. J. ARROBA CONDE, *El proceso más breve ante el obispo... o.c.*, 271, nota 69.

⁷⁷⁵ Vid. STSA, *Quaesitum de usu periti in causis nullitatis matrimonii*, prot. 28252/97 VT, Periodica 87 (1998) 619-622; seguida de un comentario de U. NAVARRETE, en 623-641. La cuestión que se plantea al SSAT es si en las citadas

en que sea necesaria la prueba pericial no podrán tramitarse por proceso breve⁷⁷⁶, pues difícilmente se podrá recoger la pericia en la única sesión que establece en el can. 1686 para estos casos.

Sí se podrían tramitar por proceso breve, no obstante, aquellas causas en las que, cumplidos los requisitos exigidos por el can. 1683, e introducidas por «impotencia o falta de consentimiento por enfermedad mental o por anomalía de naturaleza psíquica» (can. 1678 §3) al juez le conste con evidencia que la preceptiva pericia resultará inútil (can. *Ib.*). Es a lo que se refiere el art. 14 §2 RdP⁷⁷⁷.

¿Qué casos serían estos? Si nos ajustamos a lo que dice el can. 18: «las leyes (...) que contienen una excepción a la ley se deben interpretar estrictamente», el juez debería tener plena certeza y seguridad de que la prueba pericial exigida es inútil y que no aportaría nada nuevo al proceso; por lo que realizarla solo traería como consecuencia demorar la resolución. Esto podría ocurrir en dos supuestos: o porque existen elementos incuestionables que evidencian la verdad de los hechos o porque la causa no tenga fundamento para sostener los capítulos invocados.

circunstancias era lícito pronunciar sentencia a favor de la nulidad cuando, sin pericia alguna, los jueces, «por propia ciencia no profesional», hubieren adquirido la certeza moral exigida por el can. 1608. La respuesta de la Signatura Apostólica al planteamiento de si es lícito pronunciar sentencia a favor de la nulidad sin haber practicado pericia alguna, es que «en las causas por incapacidades del can. 1095, teniendo en cuenta su compleja naturaleza, apenas es posible que, en los casos en los que el trabajo de los peritos aparece como necesario, el juez, por su propia ciencia no profesional, pueda alcanzar la certeza moral requerida por el derecho». Y añade: «el trabajo de los peritos en estas causas se debe utilizar no sólo porque está prescrito por el derecho, sino sobre todo porque, según la naturaleza del asunto, el trabajo es un instrumento de prueba de que el juez, en la mayor parte de los casos, no puede prescindir para alcanzar la certeza moral *ex actis et probatis*, de forma que pueda pronunciar la sentencia a favor de la nulidad» (SSAT, Quaesitum de usu periti..., cit., 620, respectivamente nn. 3 y 4).

⁷⁷⁶ De hecho, el perito no viene nombrado en el can. 1683. Tan solo se refiere a documentos y testigos. Cfr. M. POZZO, *Il processo matrimoniale piú breve... o.c.*, 189.

⁷⁷⁷ No sería el caso de los informes privados pedidos por la parte *ad hoc*, que podrían tener un interés concreto encontrándose la parte inmersa en la causa.

En el primero de los casos podríamos encontrarnos, por ejemplo, con que se hayan aportado informes periciales extrajudiciales realizados en tiempo «no sospechoso», que se convierten en judiciales al incorporarse el proceso; o porque existe un testimonio cualificado –supongamos la declaración de algún profesional que trató a la parte encausada y que, con permiso de ella, testifica sobre su salud mental-. Si por el contrario, lo que resulta evidente es que no existe fundamento que sostenga el *petitum*, la «inutilidad» de la prueba pericial es más clara todavía; puesto que sería absurdo pedir pericia, prolongando una causa en la que se ve con claridad que no hay fundamento y dilatándola inútilmente, como si la pericia fuera el remedio de todos los males, o la «prueba de las pruebas» que debe tener la última palabra.

Salta a la vista la importancia de la presencia del Defensor del Vínculo en este proceso, donde es la única parte demandada. Por ello, llama poderosamente la atención el hecho de que ni el can. 1685 ni el art. 18 nombren al ministerio público. Él es la única voz que se oirá en favor del vínculo matrimonial, proponiendo todo aquello que razonablemente se oponga a la nulidad. Lo tristemente habitual en nuestros tribunales es que el defensor del vínculo, por regla general un sacerdote con múltiples tareas pastorales, no asista al examen de las partes y los testigos y deje por escrito en el tribunal las preguntas que desea que el juez le haga a las partes y a los testigos. Luego, más tarde, comprobará las respuestas dadas a las preguntas propuestas por él; pero se habrá perdido la oportunidad que brinda la inmediatez de pedir alguna aclaración o de abundar en algún asunto que considere de interés. Si esto es lamentable en el proceso ordinario, en el proceso breve es imperdonable. La presencia del defensor del vínculo en la única sesión de instrucción del *proceso breve* contribuirá notablemente a que se aclare, si fuera necesario, cualquier duda que pueda haber sobre los hechos, pruebas o indicios. El compromiso con la verdad de todos los operadores jurídicos, debe llevar a tomar medidas en el ejercicio cotidiano de la administración de la justicia en nuestros tribunales.

No hubiera estado de más, por ejemplo, que los nuevos cánones, especialmente los que se refieren al *proceso breve*, y los artículos de las reglas de

procedimiento que se refieren a este proceso extraordinario, hubieran pedido expresamente una participación más activa del ministerio que se encarga de velar por el vínculo matrimonial. Sea como fuere, el defensor del vínculo, conocedor de la trascendencia de su papel en todo proceso matrimonial, pero de manera particular en el *proceso breve*, debe participar de manera activa y responsable proponiendo todo aquello que razonablemente se oponga a la nulidad (cfr. can. 1432). Dentro de esta «razonabilidad» de su ministerio, siguiendo el criterio del art. 56 §5 DC, § 5, y teniendo claro que nunca podrá actuar en favor de la nulidad del matrimonio; se podrá remitir a la justicia del tribunal si no tuviera nada que proponer o exponer razonablemente contra la nulidad del matrimonio.

Terminada la sesión instructoria donde se han recogido las pruebas, el juez, sin necesidad de decretar la conclusión de la causa, fijará un plazo de quince días⁷⁷⁸ para que el defensor del vínculo presente sus observaciones y las partes sus alegatos y defensas (can. 1686). Para ello, y puesto que no habrá como tal un acto de *publicación de actas*⁷⁷⁹, sería deseable, en aras a la agilidad del proceso, que tras la sesión de recogida de pruebas puedan entregarse en mano, tanto al defensor del vínculo como al abogado de las partes, copia de todas las actas⁷⁸⁰, para que puedan preparar cuanto antes sus escritos. El proceso abreviado no contempla los trámites de réplica y dúplica; aunque bien se podría invocar al respecto el can.

⁷⁷⁸ El plazo «conveniente» para presentar alegatos y defensas del que habla el can. 1601, queda acotado a estos «quince días» establecidos en el can. 1686.

⁷⁷⁹ Teniendo en cuenta la participación activa de las partes en la fase introductoria de la causa y también en la citación para la sesión instructoria, y la posibilidad de que las partes asistan a los interrogatorios de la otra parte y de los testigos, en este proceso no está prevista la publicación de las actas. No obstante, tanto el principio de publicidad como el derecho de defensa exige que sean publicadas las actas que no sean conocidas por las partes. La celeridad no puede estar como un valor por encima del derecho de defensa, que debe permanecer íntegro.

⁷⁸⁰ No obstante, el juez, al entregar copia de las actas del proceso, en virtud de lo que establece el can. 1598 §1, actue con prudencia y no caiga en la temeridad de entregar actas que puedan acarrear graves perjuicios, cuidando escrupulosamente que el derecho de defensa sea respetado siempre.

1603 (art. 242 DC)⁷⁸¹; y, en cualquier caso, permitir que las últimas alegaciones fueran las del defensor del vínculo (cfr. can. 1603 §3), como garantía de la salvaguarda de todo lo que de manera razonable puede aducirse en favor de la validez de ese matrimonio concreto.

c) La sentencia del obispo diocesano

Una vez completada la instrucción y presentados todos los alegatos y defensas, las actas son entregadas al obispo diocesano⁷⁸² que, tras consultar al instructor y al asesor, dictará sentencia favorable, si alcanza la certeza moral de la nulidad del matrimonio en cuestión⁷⁸³. En caso de no adquirir esta certeza, la causa se derivará para ser tramitada por proceso ordinario⁷⁸⁴ (can. 1687 §1); lo que se hará con un decreto que no necesita motivación. No existe la posibilidad de sentencia negativa.

La redacción del canon -«recibidos los autos»- deja claro que es el obispo quien debe tener ante sí, materialmente, todas las pruebas que se han recabado para estudiarlas directamente, extraer sus conclusiones y dictar sentencia⁷⁸⁵. Se trata, en definitiva, de respetar «la verdad del proceso»⁷⁸⁶: Él es el primer juez de

⁷⁸¹ El profesor Morán Bustos reivindica el *proceso breve* como uno de esos supuestos en los que se podría plantear la posibilidad de la discusión oral en los términos previstos por el can. 1602. (Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso 'brevior'... o.c.*, 162).

⁷⁸² El art. 19 RdP establece: «Si la causa es instruida en un tribunal interdiocesano, el Obispo que debe pronunciar la sentencia es el del lugar en base al cual se establece la competencia conforme al can. 1672. Si fueran más de uno, se observe en cuanto sea posible el principio de la proximidad entre las partes y el juez».

⁷⁸³ Cfr. M. POZZO, *Il processo matrimoniale piú breve... o.c.*, 197-203.

⁷⁸⁴ Ante esta decisión del obispo no cabe apelación; lo que nos indica una vez más el carácter extraordinario del proceso *más breve*.

⁷⁸⁵ El papa Francisco se mostró muy claro en lo que se refiere a esta cuestión: Cfr. FRANCISCO, *Discurso del Santo Padre Francisco a los participantes en el curso organizado por el tribunal de la rota romana*, el 25 de noviembre de 2017, en https://w2.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2017/november/documents/papa-francesco_20171125_corso-rotaromana.html. (31.12.18).

⁷⁸⁶ Que el proceso sea *breve* no quiere decir que se deba hacer «con prisas». Si tenemos en cuenta que los testimonios en un proceso tal no serán muy abundantes -si es que todo se debe hacer en una sesión, preferiblemente-; hará bien el instructor en preparar el terreno al obispo para una buena valoración de las declaraciones de las partes. Con ese fin, hará bien en pedir testimonios de credibilidad y honradez de las mismas.

la diócesis; algo que quedaría falseado si tan solo se limitara a asumir y firmar la sentencia hecha por el instructor, y no emanara de él, como manda el can. 1687 §1.

No debe dar la sentencia sin antes consultar al instructor y al asesor. El instructor es quien mejor conoce los detalles de la causa, pues ha sido el encargado de reunir las pruebas en la sesión instructoria; a él corresponderá ofrecer al obispo la información más pormenorizada del matrimonio en cuestión permitiéndole, a partir de lo que prueban las actas, llegar a una convicción personal sobre la verdad del matrimonio concreto⁷⁸⁷. La ayuda que el asesor⁷⁸⁸ preste al obispo será más técnica y versará sobre los conocimientos del derecho o de otras ciencias útiles para el caso. La manera como se haga esta consulta no viene determinada en la norma; puede ser a través de un escrito que se entrega junto con los autos; aunque quizás fuera más conveniente que el obispo convoque a ambos a una reunión en la que escuchar el parecer de cada uno, y poder preguntarles sobre aspectos más concretos, independientemente de que les pida por escrito el parecer. Sería interesante que tales modos de proceder pudieran quedar recogidos en el reglamento del tribunal.

La certeza moral⁷⁸⁹ en el obispo que juzga implica un convencimiento que excluye cualquier prudente duda positiva de error –tanto de hecho como de

⁷⁸⁷ Esta ayuda y asesoramiento no sólo se hace necesaria para conocer mejor la causa en sí; sino también para prestar asistencia técnica por aquellos aspectos de derecho matrimonial o procesal canónico, o de jurisprudencia que el obispo no conozca.

⁷⁸⁸ Debe tratarse de una persona de vida íntegra y que esté en comunión con la Iglesia (cfr. can. 149 §1); se exige de él que sea de vida ejemplar y experto en ciencias jurídicas o humanas (can. 1673 §4); es decir, podrán ser no sólo canonistas y juristas, sino también psiquiatras o psicólogos, o expertos en otras disciplinas que según los casos se precisen. El asesor –carente de jurisdicción- debe aconsejar en materia de procedimiento y en cuestiones sobre el mérito, sin que su parecer sea vinculante para el juez. Es necesaria su imparcialidad; por ello se debe abstener de participar en un juicio en el que haya intervenido con otras funciones y en aquellas causas que le conciernan por algún tipo de vínculo.

⁷⁸⁹ Cfr. J. LLOBELL, *La certeza morale nel proceso canonico: Il Diritto Ecclesiastico* 109/1 (1998) 758-802; ID, *Valor jurídico de la Dignitas Connubii, su recepción eclesial, objeto y conformidad de la sentencia, la certeza moral*: en R. RODRIGUEZ-OCAÑA -J. SEDANO, *Procesos de nulidad matrimonial. La instrucción*

derecho-; es decir «ha de excluir la probabilidad de lo contrario, no su imposibilidad, ya que el error, aunque improbable, es posible» -y en el caso del obispo en este proceso breve- «No puede tratarse de una certeza moral ‘prestada’, ni tampoco ‘hecha propia’, sino de una certeza moral adquirida de lo probado y actuado»⁷⁹⁰. La necesidad de la certeza moral nos habla de que estamos ante un proceso judicial -no un procedimiento administrativo-de un proceso judicial declarativo cuyo fin es la constatación o no del vínculo matrimonial, en este caso.

Alcanzada, pues, la certeza moral de la nulidad del matrimonio en cuestión, el obispo emanará sentencia favorable a la nulidad. Nada impide, como afirma el subsidio aplicativo⁷⁹¹ del Motu Proprio, que la sentencia sea redactada por alguno de los colaboradores del obispo -el propio instructor, por ejemplo, o el asesor-. A pesar de ello, no podemos pasar por alto considerar lo oportuno y conveniente que resultaría que, en la medida de lo posible, fuera el obispo mismo quien redactara la sentencia o, al menos, dejara constancia, de los motivos que le llevan a esta decisión de declarar la nulidad de ese matrimonio⁷⁹². De una u otra forma, es el obispo quien debe llegar a la certeza moral, quien toma la decisión y quien debe firmar personalmente la sentencia.

El texto integral de la sentencia, con la motivación, debe ser notificado a las partes lo antes posible (can. 1687 §2). El art. 20 §2 RdP fija este tiempo en un mes desde el día de la decisión; dice, además, que los motivos de la decisión deben ser expuestos de manera breve y ordenada (cfr. art. 20 §2 RdP); pero debemos decir, atendiendo al espíritu del art. 254 DC, que tal brevedad no puede ir en detrimento de la claridad y fundamentación de lo alegado y probado. Se puede -y en este caso

«*Dignitas Connubii*», Pamplona 2006, 235-302; G. ZANNONI, *Evento coniugale e certeza morale del giudice. L'interpretazione "vitale" della norma*. Città del Vaticano 2015.

⁷⁹⁰ C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso 'brevior' ... o.c.*, 166.

⁷⁹¹ TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo...o.c.*, 40-41.

⁷⁹² Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso 'brevior' ... o.c.*, 170.

se debe- ser breve, pero ello no significa que la sentencia sea superficial⁷⁹³. Al contrario, en ella debe quedar patente el camino por el que se ha llegado a la decisión y la manera como se ha aplicado el derecho a los hechos. La importancia y la centralidad de todo proceso –también del *brevior*- no está en la mayor o menor extensión de las actas, sino en su fundamentación⁷⁹⁴, que transmite a las partes la racionalidad de la certeza moral a la que ha llegado el obispo, despejando cualquier sospecha de arbitrariedad.

Si no llega a obtener la certeza moral necesaria sobre la nulidad, no dará sentencia negativa, sino que «ha de remitir la causa al proceso ordinario» (can. 1687). La razón de que sea así se debe sobre todo, a nuestro modo de ver, al carácter extraordinario de este proceso, y no a que el proceso ordinario ofrezca más garantías que el proceso *brevior*; pues tanto la instrucción de éste como de aquel debe responder a criterios de verdad, aunque difieran sus mecanismos de instrucción. Si la causa fue derivada al proceso *brevior* se hizo por la «manifiesta nulidad»; el hecho de remitir la causa al proceso ordinario tan solo está haciendo patente que tal nulidad no era tan «manifiesta» como se entendía en un primer momento y que para llegar a adquirir la certeza moral sobre la nulidad, si fuera el caso, hará falta esa «investigación o instrucción más precisa» de la que prescinde el can. 1683 debido a la evidencia de la nulidad.

Y ¿qué hacer, por ejemplo, si en una causa tramitada por proceso *brevior* por varios capítulos de nulidad, consta la nulidad por unos capítulos y no consta por otros? ¿Se debería enviar toda la causa a proceso ordinario o existiría la posibilidad de que el obispo se pronunciase sólo por aquel o aquellos capítulos que consta la nulidad?⁷⁹⁵

⁷⁹³ Cfr. C. GUZMÁN PÉREZ, *Instrucción y decisión de la causa en el proceso abreviado de nulidad matrimonial ante el obispo*: Revista Estudios Eclesiásticos 92 (2017) 639-640.

⁷⁹⁴ Cfr. J. LLOBELL, *Sentenza: decisione e motivazione*, en AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1988, 305.

⁷⁹⁵ El profesor Morán sugiere que se pronuncie al respecto el Pontificio Consejo para la Interpretación de los textos legislativos, ya que se encuentran motivos para

d) *La apelación en el proceso brevior*

Damos por supuesto que la apelación será siempre, en el proceso *brevior*, contra una sentencia afirmativa, que es la única que cabe en este proceso. Al haberse suprimido la necesidad de la *duplex conformis* (can. 1679) la sentencia del obispo será ejecutable, transcurridos los plazos de apelación⁷⁹⁶. Es decir, la sentencia del obispo, como ocurre con la sentencia del proceso ordinario, es ejecutable, pero es apelable.

El can. 1687 §3⁷⁹⁷ contempla la apelación contra la sentencia emanada por el obispo; aunque, como reconoce el mismo subsidio aplicativo, al tratarse de un proceso iniciado por las dos partes, o por una de ellas con el consentimiento de la otra, la apelación será muy rara⁷⁹⁸.

Efectivamente, la apelación, estrechamente relacionada con el derecho de defensa, es un derecho que puede ejercer la parte que se considera perjudicada, aquella que no ha obtenido lo que pretendía en el juicio. Pues bien, en el proceso *brevior*, que sólo se contempla la sentencia *pro nullitate*, es decir, que da a las partes lo que demandan, difícilmente una de ellas se sentirá perjudicada⁷⁹⁹.

sostener ambas posturas. El parecer del profesor, al que nos sumamos, se inclina a que se remita toda la causa a proceso ordinario, puesto que, la otra opción significaría dictar una sentencia incongruente, al pronunciarse sólo sobre uno o algunos de los capítulos y no sobre todos los contemplados en el dubium *–infra petita–*. (Cfr. C. M. MORÁN BUSTOS, *El proceso 'brevior'... o.c.*, 168-169).

⁷⁹⁶ Quince días útiles desde que se tiene conocimiento de la publicación de la sentencia, para apelar ante el juez que la dictó (can. 1630); para ello basta con que el apelante «manifieste al juez *a quo* que interpone apelación» (art. 281 §2DC). La apelación se debe proseguir ante el juez *ad quem* antes de 30 días desde que se interpuso; aunque el juez *a quo* puede otorgar otro plazo más largo (can. 1633).

⁷⁹⁷ can. 1687 §3: «Contra la sentencia del Obispo se da apelación al Metropolitano o a la Rota Romana; si la sentencia fue dada por el Metropolitano, se da apelación al sufragáneo más antiguo; y contra la sentencia de otro Obispo que no tiene otra autoridad superior debajo del Romano Pontífice, se da apelación al Obispo por él designado establemente».

⁷⁹⁸ TRIBUNAL APOSTÓLICO DE LA ROTA ROMANA, *Subsidio aplicativo del Motu Proprio... o.c.*, 43.

⁷⁹⁹ No obstante, no se puede descartar de manera absoluta la apelación de una de las partes privadas. Podría darse el caso, por ejemplo, que el vicario hubiera abierto el

Quizás sea el defensor del vínculo, única parte demandada en el proceso *brevior*, quien pueda tener un papel más significativo en la interposición de la apelación contra la sentencia del obispo; aunque debemos reconocer también que si en sus observaciones a lo largo del proceso hubiera puesto razonable y claramente en duda la evidencia de la nulidad de tal matrimonio, lo más seguro es que la causa se hubiera derivado al proceso ordinario. No obstante, en coherencia con la naturaleza judicial de este proceso *brevior*, el defensor del vínculo tiene el derecho-deber de apelar la sentencia que considere infundada o sin base suficiente, puesto que a su ministerio corresponde la salvaguarda de la indisolubilidad del matrimonio⁸⁰⁰. Es necesario, pues, defender y proteger la necesaria autonomía e independencia como criterios deontológicos de actuación del ministerio público, sobre todo cuando se trata de recurrir la sentencia dictada por su obispo⁸⁰¹.

El can. 1687 §3 establece el tribunal *ad quem* ante el que proseguir la apelación: si la sentencia fue dada por el obispo diocesano sufragáneo, se apela al metropolitano o a la Rota romana (can. 1632 §1 y 1438, 1º); si la sentencia fue dada por el metropolitano, se apela al sufragáneo más antiguo⁸⁰² o a la Rota

proceso *más breve* sin el consentimiento expreso de una de las dos partes, por una interpretación *laxa* del art. 11 §2 RdP.

⁸⁰⁰ Y, dicho sea de paso, es altamente improbable que un defensor del vínculo interponga una apelación con una intención *meramente dilatoria*. «Ma perché mai e con quali vantaggi la parte pubblica dovrebbe presentare un'appellatio mere dilatoria evidenter? Tra l'altro, detto tra parentesi, tale difensore del vincolo avrà il 'coraggio' di impugnare una sentenza direttamente imputabile al vescovo che lo ha nominato? Ecco un altro deleterio corollario della, talora perniciosa, 'personalizzazione' della funzione giudiziaria in ambito diocesano, a nocumento dell'autonomia dei ministri del tribunale» (G. BONI, *La recente riforma del proceso di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte terza)*: en [https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli_pdf/boni.3m_la_recente.pdf?pdf=la-recente-riforma-del-processo-di-nullita-matrimoniale.-problemi-crit,1-82 62-63](https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli_pdf/boni.3m_la_recente.pdf?pdf=la-recente-riforma-del-processo-di-nullita-matrimoniale.-problemi-crit,1-82%2062-63)) (25.11.18).

⁸⁰¹ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *El Defensor del vínculo en las causas de nulidad matrimonial tras el Mitis Iudex*, en: L. RUANO ESPINA – J. L. SÁNCHEZ GIRÓN (eds.), *Novedades de derecho canónico y derecho eclesiástico del estado. A un año de la reforma procesal*, Madrid 2017, 350.

⁸⁰² La duda suscitada por esta cuestión fue planteada ante el Pontificio Consejo para la Interpretación de los textos legislativos que, en respuesta del 13 de octubre de 2015, dijo que no se trata del sufragáneo más anciano en edad y en promoción episcopal;

Romana⁸⁰³; y si la sentencia es del obispo que no tiene superior por debajo del Romano Pontífice, la apelación se da al obispo designado establemente por el papa (can. 1673 §3) o a la Rota Romana⁸⁰⁴.

Si al tribunal *ad quem* le «resulta evidente que la apelación es meramente dilatoria, la rechazará por decreto desde el primer momento» (can. 1687 §4). La consideración de la apelación como «meramente dilatoria» debe quedar debidamente motivada en el decreto, indicando las razones por las que resulta

sino aquel que, dentro de la provincia eclesiástica, ocupa la sede más antigua. Dice así el texto completo: «...con lettera del 17 settembre c. a. arrivata qui il 12 c. m. Lei chiedeva a questo Pontificio Consiglio un parere intorno alla nuova formulazione del can. 1687 §3, contenuta nel Motu Proprio *Mitis Iudex* sulla riforma del processo per la cause di dichiarazione di nullità del matrimonio. Più precisamente, Lei domandava se l'apello contro la sentenza del Vescovo Metropolita che –secondo il suddetto canone– “*datur ad antiquiorem suffraganeum*” deve affettuarsi presso il Vescovo più anciano della Metropolia o presso il Vescovo di più antica promozione vescovile. Il CIC menciona il *suffraganeus antiquior* anche nei canoni 421 §2, 425 §3 e 501 §3, riferendosi a compiti suppletivi che questi ha da svolgere in casi determinati e piuttosto rari, aggiungendo però sempre che si tratta del Vescovo promozione *antiquior*. Questo riferimento alla promozione, cioè alla nomina del Vescovo, manca nel Motu Proprio dell'8 settembre. D'altra parte, dato che l'apello contro la sentenza del Metropolita ex can. 1687 §3 potrebbe verificarsi con una certza regolarità, la sicurezza del diritto nella conduzione del processo richiede che il destinatario dell'apello sia stabile e non soggetto a continui cambiamenti. La stabilità del giudice di seconda istanza è, in fatti, un principio sancito dalle norme generali del processo (can. 1438 CIC, in particolare §2). Perciò, pare dover dedursi che il Vescovo *suffraganeus* al quale si indirizza l'apello non sia il più anciano per età o per nomina, ma piuttosto il Vescovo della sede più antica della metropolia...» (www.delegumtextibus.va, circa il *Suffraganeus antiquior* nel nuovo can. 1687 §3 *Mitis Iudex*, respuesta de 13 de octubre de 2015, Prot. N. 15155/2015).

El subsidio aplicativo se inclina, no obstante, por «el sufragáneo más antiguo en el oficio» (Cfr. TRIBUNAL APOSTÓLICO DE LA ROTA ROMANA, *Subsidio aplicativo del Motu Proprio... o.c.*, 43). Pozzo, por su parte, considerando excesivamente libre la interpretación del PCTL, entiende que la ancianidad se determina no según la antigüedad de la sede episcopal, sino por la atribución a una sede sufragánea. (cfr. M. POZZO, *Il processo matrimoniale più breve... o.c.*, 218). Por nuestra parte, diremos que la respuesta del PCTL es más acorde con los principios procesales y hace que adquiera seguridad y estabilidad la sede de apelación, pues, de lo contrario, estaría sometida a cambios tan constantes como el traslados de los obispos afectados.

⁸⁰³ «Es evidente, por el contexto, que también contra la sentencia del Metropolita o de otro obispo que no tiene otra autoridad superior debajo del Romano Pontífice, se puede apelar a la Rota Romana» (TRIBUNAL APOSTÓLICO DE LA ROTA ROMANA, *Subsidio aplicativo del Motu Proprio... o.c.*, 43).

⁸⁰⁴ *Ibidem*.

evidente la falta de fundamento y, por tanto, su fin dilatorio⁸⁰⁵. Este decreto, al no ser recurrible, hace firme la sentencia. Por el contrario, si se acepta la apelación, la causa debe enviarse «al examen ordinario en el segundo grado» (can. 1687 §4).

Pues bien, aunque el canon no diga nada expresamente de la intervención del defensor del vínculo en el procedimiento de admisión o no de la apelación; teniendo en cuenta lo que establece el can. 1680 §2 para las apelaciones en el proceso ordinario y que la intervención del ministerio público es una exigencia del legislador, bajo pena de nulidad de los actos (cfr. can. 1433), para las causas de nulidad -estén en el grado que estén-, debemos entender que su participación en el trámite de admisión o no de la apelación es exigible⁸⁰⁶.

2.4 Conclusiones

Que el proceso sea ágil no es un lujo, sino un derecho del fiel y una exigencia moral de la justicia que, para ser tal, no puede llegar tarde, manteniendo al fiel en la incertidumbre de cuál es su estado de vida dentro de la Iglesia durante un tiempo injustificable.

Para que la reforma procesal del *Mitis Iudex*, con sus riesgos pero también con todo el potencial que supone, pueda dar verdaderos resultados de una más rápida y eficaz atención a los fieles que demandan la nulidad de su matrimonio, es necesario que se provea, tanto a los tribunales como a las estructuras pastorales que trabajan junto a ellos, de los medios materiales y humanos necesarios. El obispo, como responsable último de la administración de la justicia y de la pastoral en su diócesis, tiene la responsabilidad de que en su territorio haya personas preparadas para atender estas tareas y que puedan tener la dedicación que un servicio tan delicado necesita.

⁸⁰⁵ Aplicamos aquí lo que más arriba dijimos (notas 196 y 197) a propósito de la apelación «meramente dilatoria».

⁸⁰⁶ Cfr. C. PEÑA GARCÍA, *La reforma de los procesos canónicos... o.c.*, 674-675.

La «conversión de estructuras» necesita «conversión de las personas» que integran dichas estructuras. La «conversión» alcanzará a nuestros tribunales cuando alcance a quienes trabajan y colaboran en ellos. Imprimir en los tribunales eclesiales un marcado carácter pastoral y eclesial, significa apostar por un determinado estilo que atienda más y mejor a la persona, que acoja, que acompañe, que sane. Un estilo que, salvando la estructura jurídica y todas las garantías procesales, se atreva a salir de los, a veces, fríos formalismos juristicistas.

Debemos reconocer que se han dado pasos en orden a permitir un mayor y mejor acceso de los fieles a la justicia eclesial y es evidente cómo han aumentado los procesos tramitados en nuestros tribunales. Pero ¿realmente la reforma del *Mitis Iudex* ha sido capaz de generar –ya no digo en las diócesis- en nuestros tribunales la conciencia de que no solo es necesaria la aplicación de los nuevos cánones, sino también la incorporación de una nueva manera y estilo de hacer las cosas en el foro canónico? Dicho de otra manera, la reforma, además de alcanzar a los 21 cánones del CIC, debe llegar también a una mejor praxis de todos los que intervienen en el proceso canónico.

A ello contribuirá el hecho de que todos los que intervienen en el proceso –obispo, vicario judicial, jueces, defensores del vínculo, letrados, peritos, notarios...- y las personas que trabajan en las estructuras de la pastoral prejudicial –abogados, psicólogos, párrocos, otros agentes de pastoral...- se rijan por criterios de «buen obrar» y «deber ser», priorizando la búsqueda de la verdad y la justicia, actuando según ciencia y conciencia, con lealtad profesional, con probidad moral y honestidad de vida, con independencia y libertad, con diligencia y celeridad, con discreción y reserva. Estos criterios deontológicos son la clave de una correcta aplicación de la reforma. Precisamente por ello, toca plantearse la oportunidad-conveniencia-necesidad de un código deontológico que inspire, controle y corrija los comportamientos de todos cuantos intervienen en el proceso.

CAPÍTULO V. HACIA UN REGLAMENTO CON MECANISMOS DE CONTROL Y DE CORRECCIÓN EN BASE A CRITERIOS DE «BUEN OBRAR» Y «DEBER SER».

En nuestro tiempo asistimos a un fenómeno curioso: por una parte, asistimos al espectáculo de una sociedad vacía de valores y de principios morales, o a una postergación de éstos a nivel privado, algo que se pretende imponer también en el ámbito del ejercicio de las diversas profesiones, entre ellas también la jurídica; por otra parte, se constata que sin criterios morales y sin normas éticas la convivencia y el propio desarrollo profesional acaban siendo imposibles, por lo que surge la necesidad de dar unas normas que marquen el «deber ser profesional», y permitan corregir y sancionar a quien se desvíe de ello.

Estas regulaciones deontológicas, asumiendo los principios de la ética profesional, tienen la finalidad de perseguir objetivos concretos y limitados, tales como «el establecimiento de normas y pautas de conducta profesional que tiendan a garantizar una actuación honesta, en interés de quienes son los destinatarios o sujetos de su actividad, así como de la organización o el colectivo profesional en el seno del cual se actúa»⁸⁰⁷.

¿De qué manera se podrá garantizar, en el ámbito de los tribunales eclesiásticos, que los abogados que intervienen en ellos lo hagan con criterios de «buen obrar» y «deber ser»? ¿Cómo controlar tales comportamientos y corregir aquellos que no se ajusten a lo establecido?

⁸⁰⁷ J. RODRÍGUEZ-ARANA, *Cuestiones deontológicas en torno al trabajo en la Administración Pública*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 2, 655.

Son muchas las motivaciones que hay detrás de la codificación de la deontología jurídica; aunque las principales razones tienen que ver con la necesidad de tener una normativa ética codificada para los profesionales del foro, de tal modo que exista una mayor publicidad, eficacia y certeza sobre su extensión y contenido.

1. ¿Un código deontológico para el abogado canónico?⁸⁰⁸

¿Deberá seguir la Iglesia los pasos de la tendencia codificadora de la deontología de estos últimos años?⁸⁰⁹ Teniendo en cuenta la experiencia y la

⁸⁰⁸ «Se suele denominar código deontológico a una guía de normas precisas para el profesional, que persigue facilitar y orientar el cumplimiento de los principios morales que impone una determinada profesión» (B. HÄRING, *Moral y medicina*, Madrid 1972, 30). Para el autor, se trata de un esfuerzo premeditado de la razón para fortalecer y garantizar la moral profesional asegurando, además, un modelo profesional de relaciones humanas. (Cfr. *Ibidem*, 32). «Será, fundamentalmente, un código de moral profesional que plasme los deberes de los colegiados para con el resto de la sociedad y para con los mismos miembros de una profesión» (J. L. GUZMÁN – A. APARISI MIRALLES, *Aproximación al concepto de deontología I: Persona y Derecho* 30 (1994), 176).

⁸⁰⁹ Al margen de aquellas publicaciones relacionadas con las diversas profesiones, especialmente con la medicina, y también al margen de problemas jurídicos concretos, se pueden consultar las siguientes referencias bibliográficas: AA.VV., *El abogado: formación, deontología y organización del despacho profesional*, Pamplona 1944; AA.VV., *Ética del juez y garantías procesales*, Madrid 2005; L. C. AMEZÚA, *Hacia una ética judicial del Estado moderno. Las virtudes del juez según Pedro de Ribadeneyra: Anuario de Filosofía del Derecho* 19 (2002); A. APARISI MIRALLES, *Ética y deontología para juristas*, Pamplona 2008; A. APARISI MIRALLES-J. LÓPEZ GUZMÁN, *Concepto y fundamento de la deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 73-107; J. BALLESTEROS, *Sobre el sentido del derecho*, Madrid 1994; J. BARRACA MAIRAL, *La vocación del derecho: clave de la deontología jurídica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 243-256; L. BENEYTEZ MERINO, *Reflexión deontológica sobre el ministerio fiscal*, en *Ibidem*, vol. 2, 871-895; R. BIELSA, *La abogacía*, Buenos Aires 1960; G. COSI, *Responsabilità del giurista. Etica e professione legale*, Torino 1998; A. DE FUENTEMAYOR, *Legalidad, moralidad y cambio social*, Pamplona 1981; F. J. DE LA TORRE DÍAZ, *Ética y deontología jurídica*, Madrid 2000; A. DEL MORAL GARCÍA, *Verdad y justicia penal*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 537-559; A. DEL MORAL MARTÍN, *El juez civil ante la moral, la ética y la deontología*, en *Ibidem*, vol. 2, 847-869; F. DEL VALLE, *Diccionario de moral profesional*, Madrid 1962; J. F. DELGADO DE MIGUEL, *Acerca del fundamento moral de los principios deontológicos profesionales*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 109-137; J. A. DORAL GARCÍA, *Moral y derecho*, en *Ibidem*, vol. 1, 139-169; D. ESCUDERO HOGAN, *Aproximación práctica a la deontología profesional de los*

aportación que suponen los códigos deontológicos para los abogados que trabajan en el foro estatal, hay quien plantea la conveniencia de un código deontológico para los profesionales que intervienen en los tribunales eclesiásticos⁸¹⁰,

abogados. Un análisis sistemático normativo, en *Ibídem*, vol. 2, 953-1031; J. FINNIS, *Natural law and Natural Rights*, Oxford 1980; E. FORMENT, *Fundamentos metafísicos de la deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 257-289; J. GABALDÓN LÓPEZ, *Reflexiones sobre la ética judicial*, en *Ibídem*, vol. 2, 781-820; V. GARRIDO DE PALMA, *Deontología y ética profesional en los notarios. Algunas reflexiones*, en *Ibídem*, vol. 2, 737-753; J. HABERMAS, *Ciencia y técnica como «ideología»*, Madrid 1992; P. LAÍN ENTRALGO – J. M. LÓPEZ PIÑERO, *Panorama histórico de la ciencia moderna*, Madrid 1963; C. LEGA, *Deontología de la profesión de abogado*, Madrid 1976; J. MARÍAS, *Tratado de lo mejor. La moral y las formas de vida*, Madrid 1995; A. MARTÍNEZ GIL, *Código de deontología jurídica*, Madrid 1956; M. F. MARTÍNEZ MÍNGUEZ, *Los procuradores y la deontología profesional*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 2, 1197-1212; J. M. MARTÍNEZ VAL, *Ética de la abogacía*, Madrid 1994; L. MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ, *El juez: su independencia axiológica*, *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 2, 821-846; A. OLLERO, *Deontología jurídica y derechos humanos*, en *Ibídem*, vol. 1, 53-72; M. A. PELÁEZ, *Ética, profesión y virtud*, Madrid 1991; J. RAZ, *The morality of Justice*, Oxford 1986; A. RODRÍGUEZ LUÑO, *Ética general*, Pamplona 1993; L. RODRÍGUEZ RAMOS, *El secreto profesional del abogado. Reflexiones ético-jurídicas*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 2, 1137-1144; J. L. SÁNCHEZ FELIÚ, *Principio de libre acceso a los tribunales y su vinculación al principio de legalidad: una aproximación deontológica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 521-536; M. SANTAELLA LÓPEZ, *Ética de las profesiones jurídicas*, Madrid 1995; A. SEGURA-NAYA, *Fundamentos antropológicos de la deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 291-308; I. SERRANO BUTRAGUEÑO, *Reflexiones sobre la ética profesional del abogado*, en *Ibídem*, vol. 2, 1103-1120; F. SOTO NIETO, *Ética profesional y su proyección en la prueba penal*, en *Ibídem*, vol. 1, 591-614; M. L. SUÁREZ LLANOS, *Deontología del abogado. Descripción normativa y crítica*, en *Ibídem*, vol. 2, 1033-1079; J. C. SUÁREZ VILLEGAS, *Principios de ética profesional*, Madrid 2001; E. TORRES-DULCE LIFANTE, *Aspectos constitucionales y jurisprudenciales de la deontología profesional*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, vol. 1, 193-219; M. A. TORRES-DULCE LIFANTE, *El trabajo de la justicia. Notas sobre deontología jurídica*, en *Ibídem*, vol. 1, 221-242; ———, *Justicia como armonía: una formulación desde la doctrina social de la Iglesia*, en *Ibídem*, vol. 2, 1241-1256; F. D. VÁZQUEZ GUERRERO, *Ética, deontología y abogados*, Pamplona 1996; R. L. VIGO, *Ética del abogado. Conducta procesal indebida*, Buenos Aires 1997.

⁸¹⁰ Más que como algo necesario, se plantea como algo útil. Cfr. V. ANDRIANO, *Ruolo e compito dei patroni nelle crisi coniugali*, en AA.VV., *Crisi coniugali: riconciliazione e contenzioso giudiziario*, Città del Vaticano 2001, 49; M. ARROBA CONDE, *Principi di deontologia forense canonica*, en AA.VV., *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 2006, 131-133; B. FABIO PIGHIN, *Principi morali e deontologia*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali*

planteamiento que debe tomarse con ciertas cautelas, pues no se pueden extrapolar, sin más, las normas deontológicas civiles al ámbito canónico⁸¹¹. Por ejemplo, en el ámbito civil, a diferencia de lo que acontece en la estructura canónica, se reconoce potestad sancionadora a los colegios profesionales; son éstos quienes imponen las sanciones disciplinarias por incumplimiento de un deber deontológico; por el contrario, en el ámbito canónico sólo puede juzgar sobre ello la autoridad eclesiástica.

Algunos autores llegan a defender la creación de colegios profesionales con poder disciplinar sobre los propios abogados⁸¹². Otras propuestas van en la dirección de un hipotético código deontológico coordinado por los colegios profesionales de los distintos países, contando con la aprobación de la autoridad eclesiástica⁸¹³.

La mayoría de los argumentos que se esgrimen para fundamentar la propuesta de un Código deontológico forense eclesiástico son los mismos que fundamentaron la codificación de la deontología de los abogados ante el foro de los estados: certeza de las normas, que lleve a conocer con precisión qué comportamientos ilícitos se sancionan; eliminación de la posibilidad de

ecclsiastici, Città del Vaticano 2011, 57-59; L. MUSSELLI, *Il ministero degli avvocati tra difesa del cliente e fedeltà alla verità ed alla giustizia*, en AA.VV., *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Città del Vaticano 1997, 160-162; G. MIOLI, *La remunerazione degli avvocati nei giudizi di nullità matrimoniale*, Città del Vaticano 2009, 170; ———, *Per un codice deontologico forense canonico: sono maturi i tempi?*: Quaderni di Diritto Ecclesiale 23 (2010), 42-45.

⁸¹¹ Cfr. B. FABIO PIGHIN, *Principi morali e deontologia... o.c.*, 58.

⁸¹² Cfr. L. MUSSELLI, *Il ministero degli avvocati... o.c.*, 160, 162. El autor, más que de un poder sancionador, habla de la posibilidad de que tales colegios hicieran declaraciones de censura. Cfr. También C. GULLO, *L'assetto della professione forense canonica*, en AA.VV., *Il diritto di difesa nel processo canonico*, Città del Vaticano 2006, 120-121; una bibliografía detallada se puede ver en C. PALOS, *Abogados y procuradores en la Curia Romana*, Roma 1996, 133-136; G. MIOLI, *L'osservanza deontologica come problema di autodisciplina degli avvocati*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 204-212. A este respecto debemos decir que no conviene confundir los códigos deontológicos –que pueden tener como fuente la ley particular, y por tanto, ejecutados por la potestad administrativa- con el hecho de que sean los colegios profesionales los que se autorregulen.

⁸¹³ Cfr. L. MUSSELLI, *Il ministero degli avvocati... o.c.*, 162.

interpretaciones arbitrarias de los comportamientos; conocimiento inmediato de los comportamientos ilícitos, tutela del derecho subjetivo a no ser sancionado fuera de los casos previstos por la norma⁸¹⁴; a estos habría que añadir algún argumento específico del ámbito canónico: luchar contra la permisividad o la sensación de impotencia de la autoridad eclesiástica al encontrarse con conductas no reconducibles a una previsión normativa expresa, la posibilidad de ofrecer una especie de *vademecum* a los jóvenes abogados que se inician en la actividad forense canónica⁸¹⁵, elevar el nivel moral de la actividad en los procesos canónicos...

Opina Pighin que, a falta de un colegio de profesionales legalmente constituidos⁸¹⁶, debería ser la autoridad eclesiástica la que asumiera la iniciativa de desarrollar un código deontológico y la condujera a buen fin, colaborando en ello los abogados de la curia romana o al menos una representación cualificada; de lo que se trata es que ese hipotético código deontológico tuviera como fuente el propio legislador particular⁸¹⁷.

⁸¹⁴ Cfr. M. ARROBA CONDE, *Principi di deontologia forense canonica*, en AA.VV., *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 2006, 131.

⁸¹⁵ G. MIOLI, *Per un codice deontologico forense canonico: sono maturi i tempi?:* Quaderni di Diritto Ecclesiale 23 (2010), 42-43.

⁸¹⁶ Por lo que respecta a los colegios profesionales, opina Pighin, un Código forense canónico encajaría muy mal en el actual ordenamiento canónico, pues no existen los presupuestos jurídicos para la creación de los mismos, con criterios de autogobierno y capacidad sancionadora sobre sus miembros; y, de ser reconocida tal capacidad por el legislador, conllevaría problemas mucho más graves que los que pretende solucionar. Además, la operación podría resultar contraproducente, no sólo por un cierto carácter corporativo, sino también por una codificación que terminaría por inyectar en la deontología una dosis masiva de elementos jurídicos, centrándose más en los abusos, que hay que evitar, que en la excelencia de un comportamiento ético que hay que fomentar. Pighin propone constituir una asociación privada de fieles, en este caso de abogados, con libertad de inscripción para aquellos que estén interesados, que tenga una finalidad centrada en la formación de su actividad profesional. La asociación podría intervenir sobre los miembros que no respetan las normas deontológicas exigidas, aunque mediante sanciones disciplinarias proporcionadas, sin excluir la expulsión de la asociación. Además se podría denunciar a la autoridad competente eclesiástica los comportamientos censurables de profesionales inscritos o no en la misma asociación. (Cfr. B. FABIO PIGHIN, *Principi morali e deontologia... o.c.*, 58-59).

⁸¹⁷ Cfr. *Ibidem*, 58.

Una justicia distinta de la organización profesional, según Montini, tiene una mayor credibilidad a los ojos de todos, pues es capaz de tutelar mejor los intereses de aquellos que se sienten lesionados por un miembro de la profesión y representa mejor las metas de operatividad que se propone el ordenamiento respecto a las implicaciones de una profesión.⁸¹⁸

2. Una normativa concreta sin necesidad de «codificación»

Es necesario, sin duda, hacer valer los principios éticos de manera articulada y clara («positivizarlos»), de tal modo que los sujetos interesados conozcan con certeza la norma deontológica y se establezcan los parámetros objetivos de juicio para quienes tengan la competencia de imponer sanciones disciplinarias a los operadores procesales por un comportamiento censurable; al hacerlo, habría que evitar, por un lado, que la deontología profesional se disuelva en una ética genérica y, por otro, que el deseado «bien obrar» quede absorbido en norma legal, que lo lleve a un frío positivismo jurídico.

Una conducta no se convierte en moralmente aceptable por el solo hecho de no estar prohibida de manera específica. Términos como *probidad, moderación, confraternidad, honor*, «son demasiado ricos como para poder ser encerrados en fórmulas casuísticas»⁸¹⁹.

Arroba Conde⁸²⁰, sugiere hacer más concreta la normativa deontológica. Para ello, el obispo, como legislador, en la elaboración del reglamento del tribunal, debe incluir normas de carácter deontológico; por lo que será muy recomendable, y de gran utilidad, que consulte a los profesionales sobre la

⁸¹⁸ Cfr. G. MONTINI, *La'osservanza deontológica come problema disciplinare, ossia il procedimento disciplinare canonico per i ministri del tribunale e per gli avvocati*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 92.

⁸¹⁹ J. L. VALVERDE, *Deontología farmacéutica*, en J. L. VALVERDE – P. ARREBOLA, *Estudios de ética farmacéutica*, Madrid 1999, 53.

⁸²⁰ M. J. ARROBA CONDE, *Deontologia e norme processuali*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 66.

cuestión, con el fin de elaborar la disciplina con realismo respecto a las necesidades del tribunal. Como juez propio, le corresponde también a él la tarea de vigilar los distintos oficios y funciones, proveyendo las distintas sanciones (cfr art. 75 DC), de tal modo que queden claras las prohibiciones y sus respectivas sanciones. Además, será de gran estímulo y ayuda para cumplir los deberes deontológicos y mejorar en pericia, que los abogados hagan uso del derecho de asociación que les asiste como fieles; lo que favorecerá la mejora del servicio, fruto del intercambio de experiencias.

En nuestros tribunales, aunque sin confusión, entre los deberes morales y jurídicos no debe haber divisiones absolutas. La violación de los deberes jurídicos no exime de la responsabilidad moral. Es más, la unión entre responsabilidad jurídica y moral es mayor cuando se trata de deberes anexos a la función pública, sobre los que no se puede pensar en términos de reduccionismo ético. Como afirma C. Morán: «la conducta de los operadores jurídicos en la Iglesia no debe centrarse sólo en lo que *no debe ser o hacer* un profesional del derecho, lo que no ha de querer o poseer, sino, ante todo, lo que *debe tener, querer hacer y ser* un buen profesional de lo jurídico cuando actúan en un foro como el canónico. Es desde esta clave positiva, inspiradora, constructiva, motivadora, posibilitadora y siempre abierta, desde donde hay que entender la deontología de los operadores jurídicos en la Iglesia»⁸²¹.

Pero ¿qué hacer cuando el obrar de los operadores jurídicos no se ajusta a criterios deontológicos? ¿De qué mecanismos disponemos en nuestros tribunales eclesiales para atajar y corregir comportamientos que no se ajustan a la ética profesional? ¿No sería bueno disponer de mecanismos sancionadores que, en base a una normativa tipificada, sirviesen como instrumento de corrección de tales comportamientos?

⁸²¹ C. M. MORÁN BUSTOS, *Criterios de actuación de los miembros del tribunal y los abogados en el desarrollo del proceso de nulidad*, en AA. VV., *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2013, 106.

En este sentido, continúa diciendo el profesor C. Morán que en nuestros tribunales «apenas se recurre a los mecanismos disciplinarios y sancionadores; con frecuencia los problemas que puedan surgir se intentan corregir por la vía del diálogo o de la reprimenda — normalmente del juez respecto de los letrados— lo que contribuye a crear una sensación de provisionalidad y arbitrariedad, de inseguridad jurídica y de cierta impunidad; en un proceso marcado por la escritura, se introduce, con la finalidad de corregir una situación irregular o ilícita, un elemento oral extraño a la propia naturaleza del proceso, un elemento que no acaba convenciendo a ninguna de las partes: por una parte, los abogados suelen tener más respeto a las sanciones de sus propios Colegios que a las “correcciones fraternas” de los jueces; éstos, por otra parte, pueden verse tentados, o bien de pasar por alto cualquier comportamiento con el fin de no crear o crearse problemas, o bien atajarlo sin recurrir a una base normativa, ignorando las posibilidad que el derecho le otorga»⁸²².

Hoy en día, la autoridad canónica no tiene frente a sí un código en el que estén tipificados los delitos disciplinarios con el elenco de sus correspondientes sanciones disciplinarias, ni existe normativa alguna que permita ordenar y atajar conductas de los diversos operadores jurídicos. Pues bien, a través de estas herramientas jurídico-normativas —bien sea un Código propiamente dicho, o bien una normativa particular—, se podría atajar mejor determinadas conductas contrarias al «buen obrar» procesal y sustantivo, evitándose el peligro de arbitrariedad en la imposición de sanciones, y también la inseguridad jurídica. A este respecto, es importante tener en cuenta la naturaleza no penal del procedimiento disciplinar —una sanción disciplinar no es una sanción penal—, y constatar que el código deontológico no implica necesariamente la aplicación del principio *nulla poena sine lege*.⁸²³

⁸²² *Ibidem* 107.

⁸²³ Cfr. G. MONTINI, *La 'osservanza deontologica... o.c.*, 93.

3. Los reglamentos de los tribunales eclesiásticos en España

Doy cuenta a continuación del resultado de la encuesta enviada a los tribunales de las 69 diócesis españolas, más el Arzobispado Castrense de España y el Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica. Las cuestiones objeto de la encuesta están relacionadas fundamentalmente con los abogados que intervienen en nuestros tribunales eclesiásticos y algunos aspectos deontológicos de su obrar forense; además, se abordan otras cuestiones de carácter más general relativas al funcionamiento de los tribunales.

De las 71 encuestas enviadas, se han recibido cumplimentadas 34, que corresponden a las diócesis de Ávila, Vitoria, Cória-Cáceres, Barbastro-Monzón, Tribunal Metropolitano de Madrid, Lleida, Tarragona, Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica de España, Astorga, Mondoñedo-Ferrol, Getafe, Calahorra-La Calzada-Logroño, Valladolid, Albacete, San Sebastián, Ciudad Real, Segorbe-Castellón, Toledo, Almería, Orihuela-Alicante, Zaragoza, Bilbao, Alcalá de Henares, Zamora, Canarias, Osma-Soria, Lugo, Tui-Vigo, Plasencia, Pamplona y Tudela, Sevilla, Granada, Málaga, Oviedo.

Conviene tener en cuenta, además, que algunas diócesis disponen de reglamento a nivel de tribunales interdiocesanos, como es el caso de Sevilla (Cádiz-Ceuta, Córdoba, Asidonia-Jerez y Huelva) o de Zaragoza (Huesca, Barbastro-Monzón, Tarazona, Teruel-Albarracín) y otras, como Granada, se rigen por normas para toda la provincia eclesiástica (Granada, Guadix, Almería, Jaén, Málaga y Cartagena); lo que significa que algunas de estas diócesis, que no han contestado directamente a la encuesta, también están representadas en los resultados obtenidos de la misma, ya que han contestado, y nos han remitido sus reglamentos, las diócesis metropolitanas de las que dependen. Es el caso de Cádiz-Ceuta, Asidonia-Jerez, Huelva, Huesca, Tarazona, Teruel-Albarracín, Guadix, Jaén y Cartagena. En definitiva, el resultado de la encuesta refleja la tarea de los abogados en un total de 43 tribunales; lo que supone el 60,56 % de los tribunales eclesiásticos de España, si es que todas las diócesis tienen tribunal.

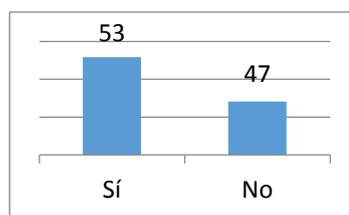
La encuesta se envió por correo ordinario a las direcciones de las curias diocesanas en octubre del año 2015 y las respuestas fueron llegando desde finales de ese mismo año y hasta enero de 2016.

3.1. Resultados de la encuesta

A.- Cuestiones generales

A.1 ¿Existe en la diócesis Reglamento del Tribunal Eclesiástico? SI / NO

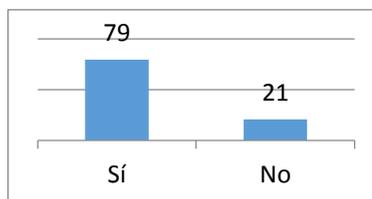
Sí	18	53%
No	16	47%



A.2. En el caso de que exista, ¿desde qué año? _____

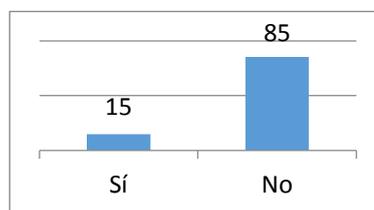
A.3. ¿Existe elenco de abogados?

Sí	27	79%
No	7	21%



A.4. En el caso de que exista elenco, ¿reciben honorarios del Tribunal?

Sí	5	15%
No	29	85%



A. 5. A los abogados que intervienen se les exige –marque todas las que procedan:

Ser doctores en derecho canónico

Ser verdaderos peritos

Poseer los cursos rotales.

Ser católico.

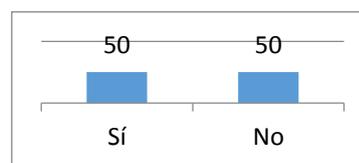
Informes sobre la persona /

- Ser licenciados en derecho conducta /religiosidad... canónico
- Ser licenciados en derecho civil

[Las cuatro últimas opciones son las señaladas, pero no se me indica cuantas veces cada una]

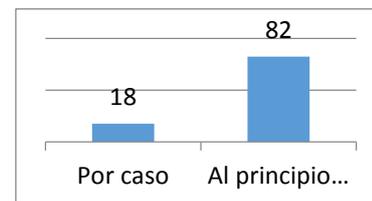
A.6. ¿Se les pide juramento a los abogados que intervienen?

Sí	17	50%
No	17	50%



A.7. En el caso de pedir juramento, ¿cuándo se les pide?

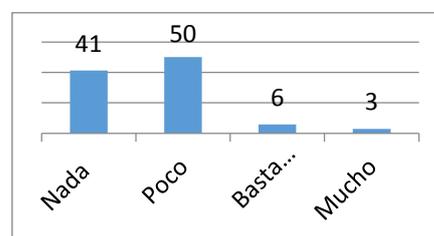
Para cada caso	3	18%
Al principio	14	82%



B.- Con respecto al principio deontológico de Veracidad

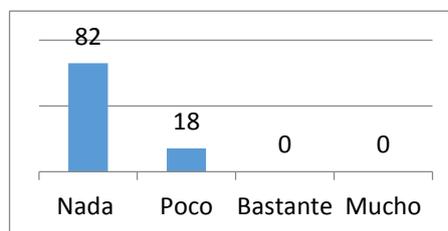
B.1. Tramitar causas con poca probabilidad de prosperar.

Nada	14	41%
Poco	17	50%
Bastante	2	6%
Mucho	1	3%



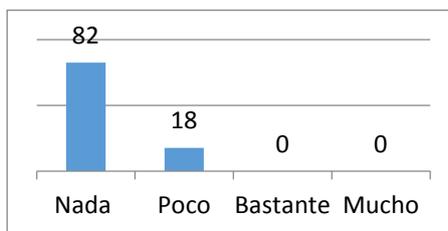
B.2. «Crear» títulos de competencia a favor de tribunales que se prevé darán sentencias más favorables a la demanda de nulidad.

Nada	28	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



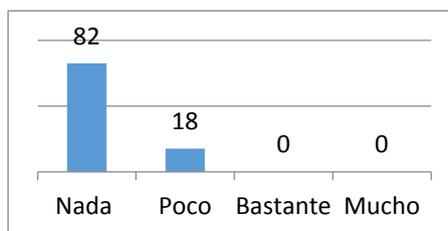
B.3. Sustraer causas a otros tribunales competentes.

Nada	28	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



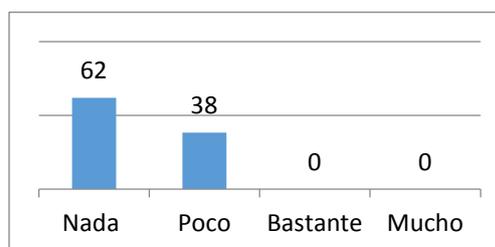
B.4. Poseer una lógica contraria a la verdad sobre el matrimonio cristiano.

Nada	28	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



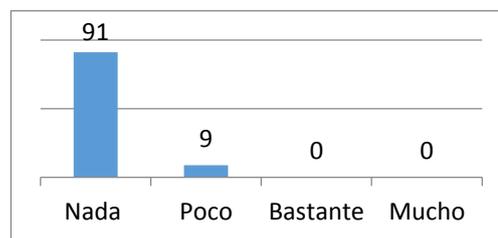
B.5. «Preparar» artificialmente las declaraciones.

Nada	21	62%
Poco	13	38%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



B.6. Servirse a sabiendas de testigos falsos o pruebas falsas.

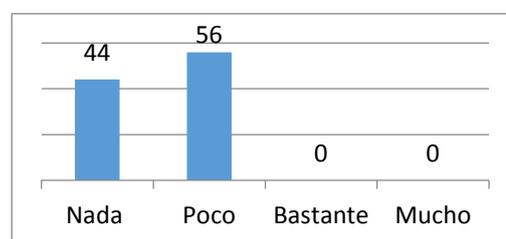
Nada	31	91%
Poco	3	9%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



C.- Con respecto al principio deontológico de ciencia/pericia

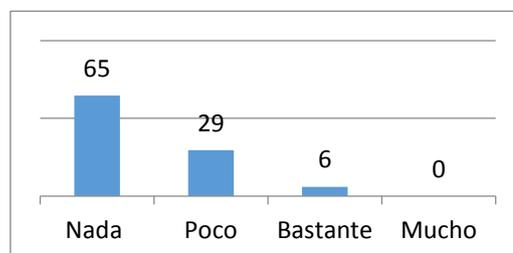
C.1. Causar grave perjuicio a la parte por falta de pericia.

Nada	15	44%
Poco	19	56%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



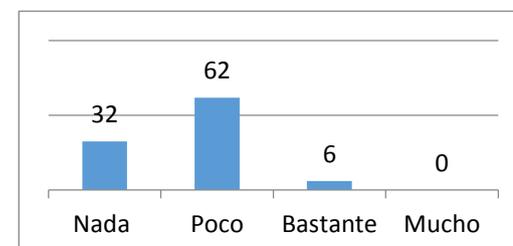
C.2. Falta de interés por conocer mejor el proceso o la norma positiva canónica.

Nada	22	65%
Poco	10	29%
Bastante	2	6%
Mucho	0	0



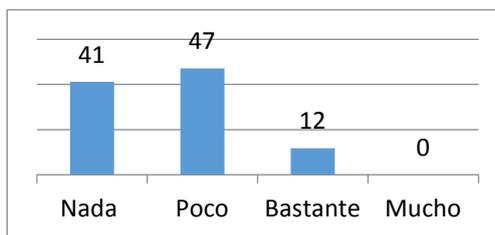
C.3. Deficiente defensa por desconocimiento del proceso canónico.

Nada	11	32%
Poco	21	62%
Bastante	2	6%
Mucho	0	0



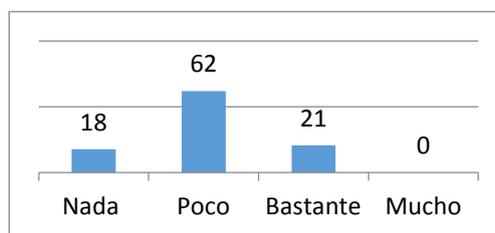
C.4. Deficiente defensa por desconocimiento del derecho sustantivo matrimonial.

Nada	14	41%
Poco	16	47%
Bastante	4	12%
Mucho	0	0



C.5. Falta de conocimientos de las categorías psicológico-psiquiátricas.

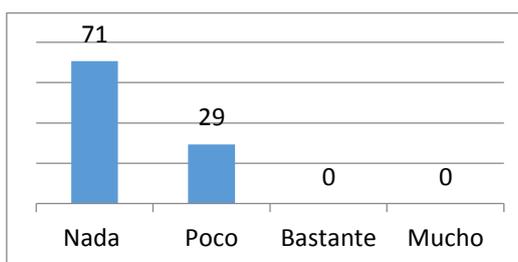
Nada	6	18%
Poco	21	62%
Bastante	7	20%
Mucho	0	0



D.- Con respecto al principio deontológico de lealtad profesional

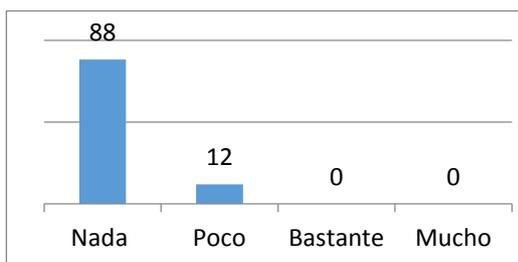
D.1. Actitudes que demuestran mala fe.

Nada	24	71%
Poco	10	29%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



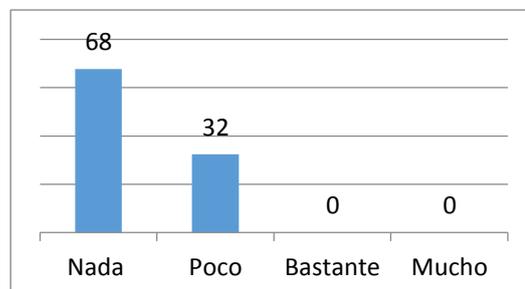
D.2. Comportamientos que han burlado la acción del juez.

Nada	30	88%
Poco	4	12%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



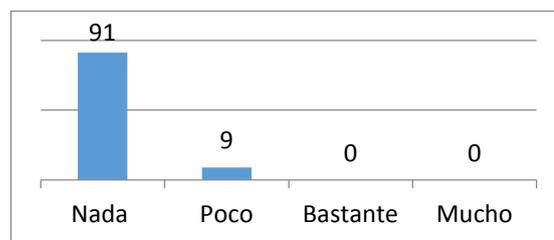
D.3. Falta de lealtad al cliente.

Nada	23	68%
Poco	11	32%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



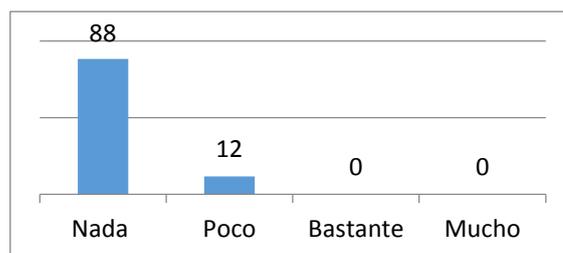
D.4. Renunciar al mandato sin justa razón, cuando aún está pendiente la causa.

Nada	31	91%
Poco	3	9%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



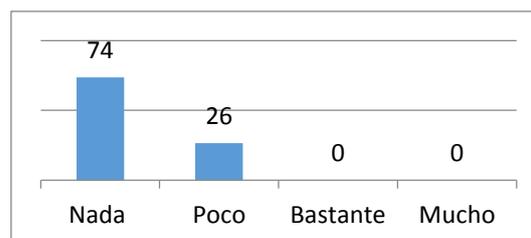
D.5. Animar a preparar futuro matrimonio con el fin de presionar al Tribunal en la sentencia.

Nada	30	88%
Poco	4	12%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



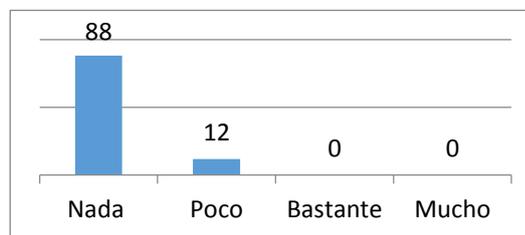
D.6. Transmitir información al juez fuera del proceso.

Nada	25	74%
Poco	9	26%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



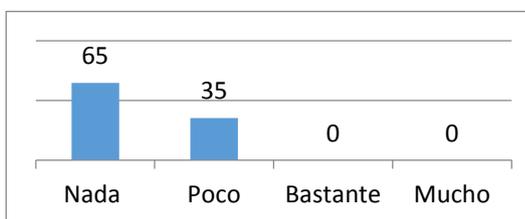
D.7. Demorar la presentación de la demanda esperando turno de juez más «benévolo».

Nada	30	88%
Poco	4	12%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



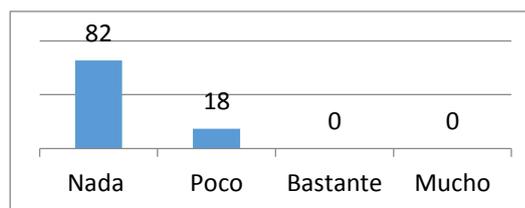
D.8. Grave negligencia en sus funciones, causando perjuicio.

Nada	22	65%
Poco	12	35%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



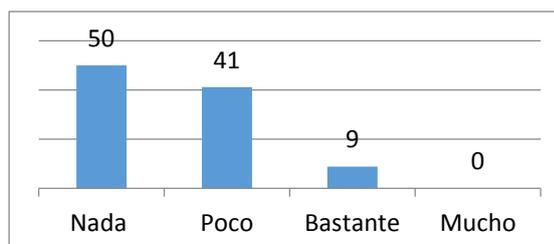
D.9. Litigar a pesar de conocer la posibilidad de salvar ese matrimonio.

Nada	27	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



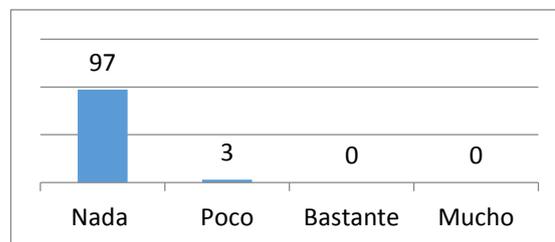
D.10. Litigar a pesar de conocer la poca posibilidad de que la causa prospere.

Nada	17	50%
Poco	14	41%
Bastante	3	9%
Mucho	0	0



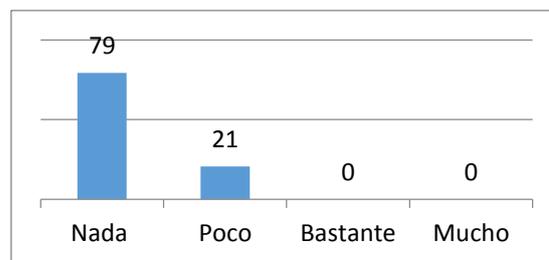
D.11. Prevaricar de su oficio por regalos, promesas u otras cosas.

Nada	33	97%
Poco	1	3%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



D.12. Hacer uso del contenido de las actas para fin distinto del que se sustancia en el proceso.

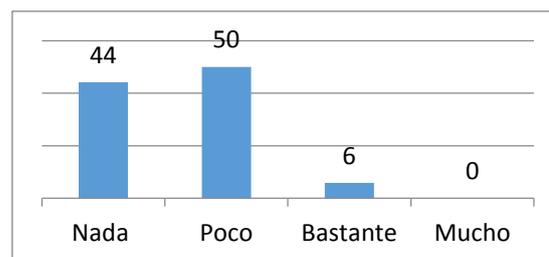
Nada	27	79%
Poco	7	21%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



E.- Con respecto a los Honorarios

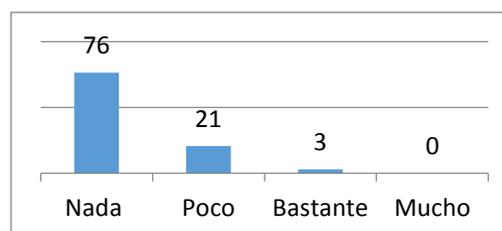
E.1. Excederse en los honorarios o pactar emolumentos excesivos.

Nada	15	44%
Poco	17	50%
Bastante	2	6%
Mucho	0	0



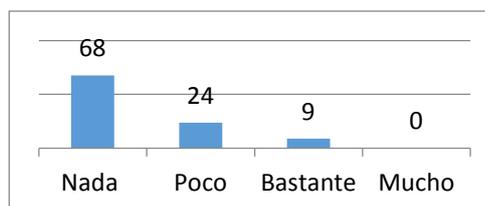
E.2. Negarse a prestar patrocinio en causa gratuita.

Nada	26	76%
Poco	7	21%
Bastante	1	3%
Mucho	0	0



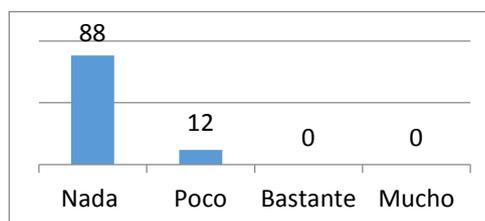
E.3. Descuidar la causa por ser gratuita.

Nada	23	68%
Poco	8	24%
Bastante	3	9%
Mucho	0	0



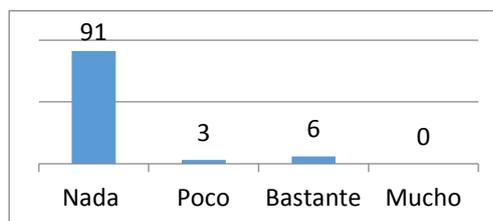
E.4. No rebajar sus honorarios en causas de patrocinio gratuito parcial.

Nada	30	88%
Poco	4	12%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



E.5. Pedir honorarios en las causas asignadas de oficio.

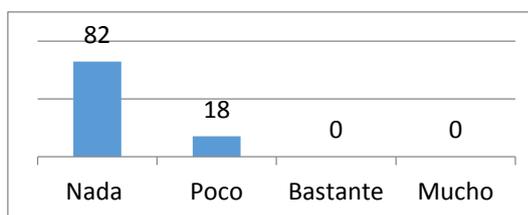
Nada	31	91%
Poco	1	3%
Bastante	2	6%
Mucho	0	0



F.- Con respecto al principio deontológico de respeto

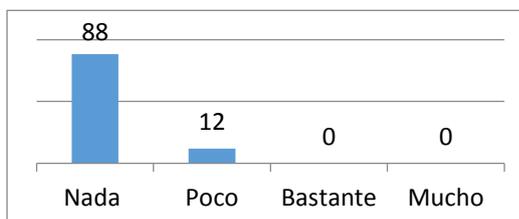
F.1. Falta de respeto hacia miembros del Tribunal.

Nada	28	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



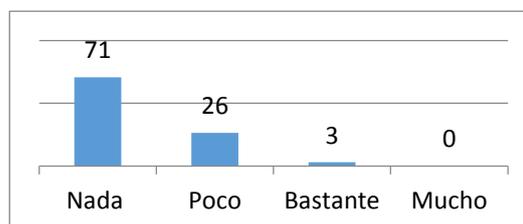
F.2. Falta de respeto en sede judicial.

Nada	30	88%
Poco	4	12%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



F.3. Mantener relación excesivamente familiar con miembros del tribunal.

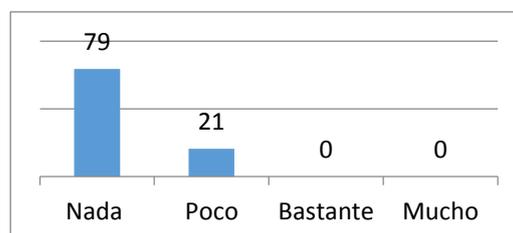
Nada	24	71%
Poco	9	26%
Bastante	1	3%
Mucho	0	0



G.- Con respecto al principio deontológico de probidad de vida

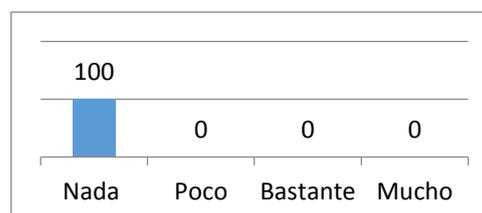
G.1. Encontrarse en una situación matrimonial irregular.

Nada	27	79%
Poco	7	21%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



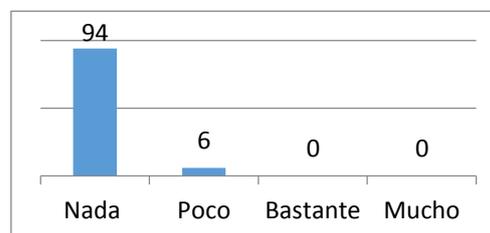
G.2. Mala fama en su vida privada.

Nada	34	100%
Poco	0	0
Bastante	0	0
Mucho	0	0



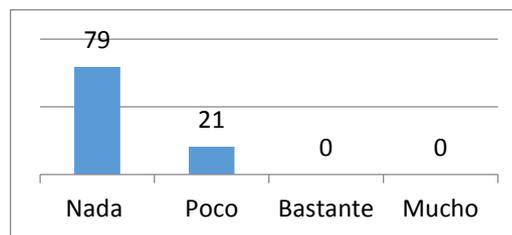
G.3. Mala reputación social acerca de su conducta moral.

Nada	32	94%
Poco	2	6%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



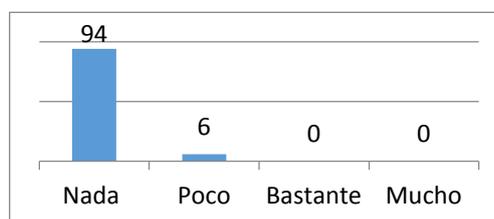
G.4. Costumbre de vida poco evangélica.

Nada	27	79%
Poco	7	21%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



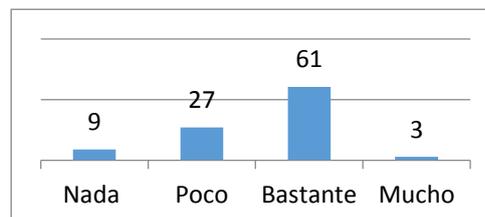
G.5. Costumbre de vida que puede llevar a escándalo.

Nada	32	94%
Poco	2	6%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



G.6 Integridad de vida cristiana y la activa participación en la vida eclesial

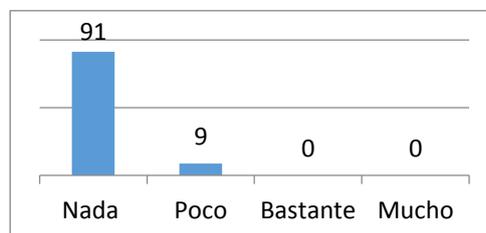
Nada	3	9%
Poco	9	27%
Bastante	20	61%
Mucho	1	3%



H.- Con respecto a los principios deontológicos de independencia y libertad:

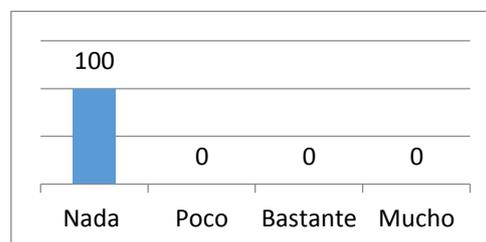
H.1. Se dan injerencias con el fin de influir en la actividad profesional del abogado.

Nada	31	91%
Poco	3	9%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



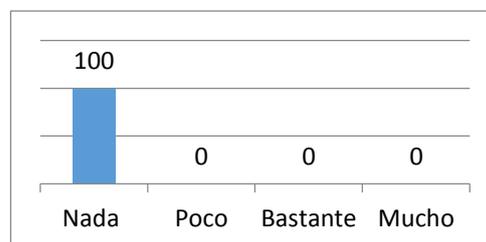
H.2. Patrono público estable que no impugna la sentencia que rechaza la posición de su cliente por temor a enemistarse con el tribunal, de quien depende.

Nada	34	100%
Poco	0	0
Bastante	0	0
Mucho	0	0



H.3. Falta de libertad e independencia en las líneas de defensa a seguir.

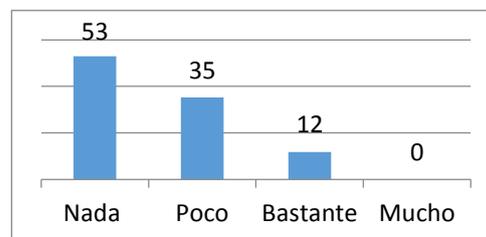
Nada	34	100%
Poco	0	0
Bastante	0	0
Mucho	0	0



I.- Con respecto a los principios deontológicos de diligencia y celeridad

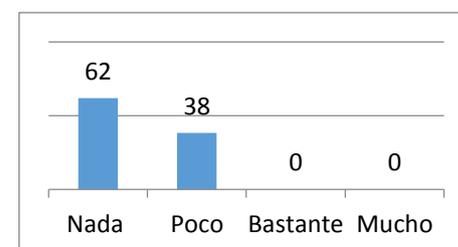
I.1. Retrasar injustificadamente algún trámite de la causa.

Nada	18	53%
Poco	12	35%
Bastante	4	12%
Mucho	0	0



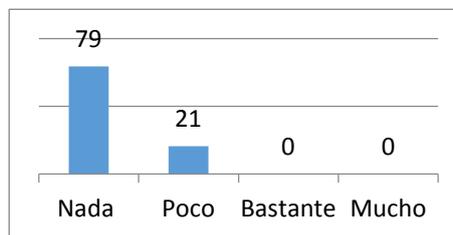
I.2. Usar prácticas dilatorias.

Nada	21	62%
Poco	13	38%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



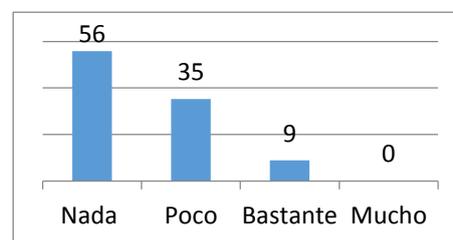
I.3. Actitud obstruccionista.

Nada	27	79%
Poco	7	21%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



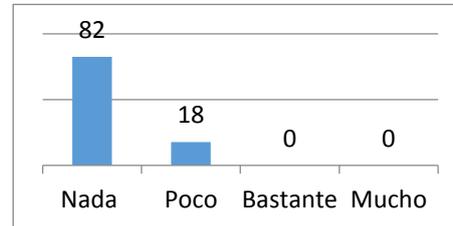
I.4. Abuso de peticiones de prórroga de los plazos.

Nada	19	56%
Poco	12	35%
Bastante	3	9%
Mucho	0	0



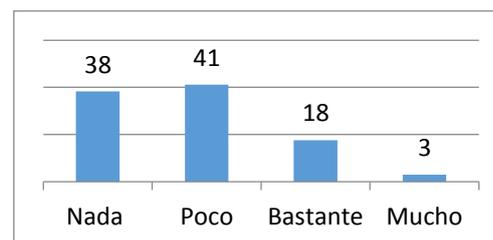
I.5. Planteamiento injustificado de excepciones procesales y de causas incidentales

Nada	28	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



I.6. Existe relación entre la duración de las causas y la actitud de los abogados.

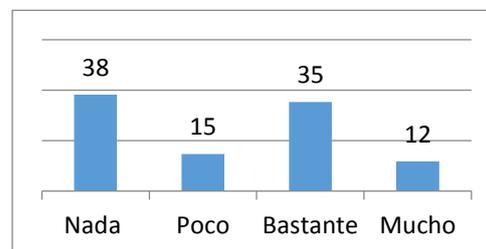
Nada	13	38%
Poco	14	41%
Bastante	6	18%
Mucho	1	3%



J.- Con respecto al principio deontológico de información

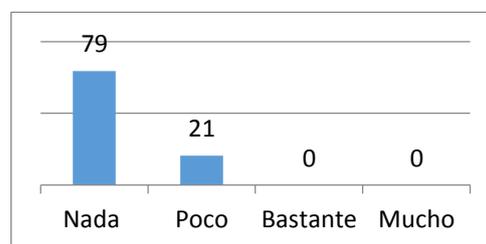
J.1. Información razonada a propósito del resultado previsible del proceso.

Nada	13	38%
Poco	5	15%
Bastante	12	35%
Mucho	4	12%



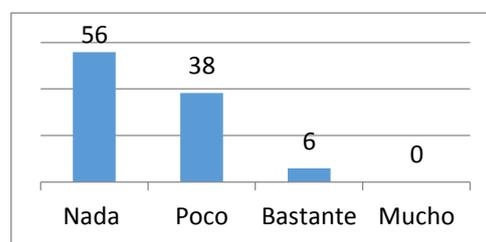
J.2. Dar a la parte noticias falsas sobre la causa

Nada	27	79%
Poco	7	21%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



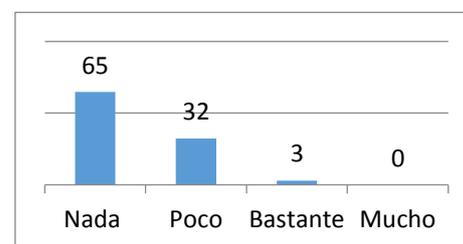
J.3. No pasar puntualmente la información a la parte.

Nada	19	56%
Poco	13	38%
Bastante	2	6%
Mucho	0	0



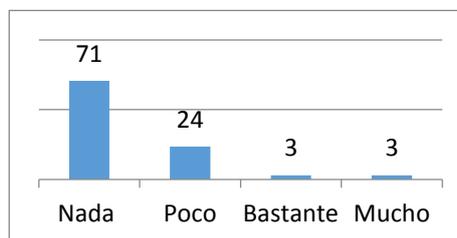
J.4. Supeditar la información al pago de honorarios.

Nada	22	65%
Poco	11	32%
Bastante	1	3%
Mucho	0	0



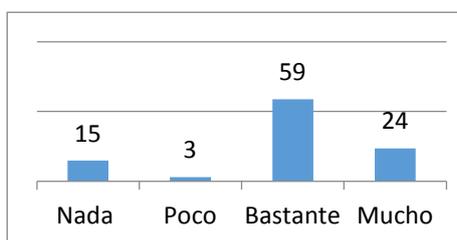
J.5. No comunicar la sentencia hasta la satisfacción de los honorarios.

Nada	24	71%
Poco	8	24%
Bastante	1	3%
Mucho	1	3



J.6. Se traslada la información de manera fluida, transparente y rápida.

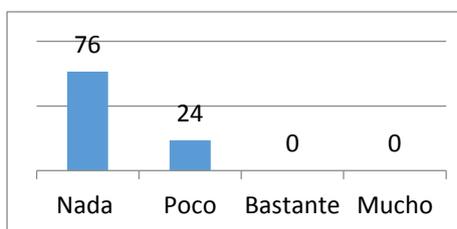
Nada	5	15%
Poco	1	3%
Bastante	20	59%
Mucho	8	24%



K.- Con respecto al principio deontológico de reserva

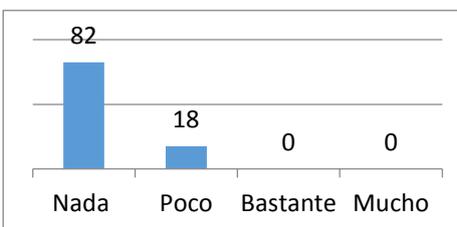
K.1. Hacer uso de las actas del proceso canónico para otros asuntos.

Nada	26	76%
Poco	8	24%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



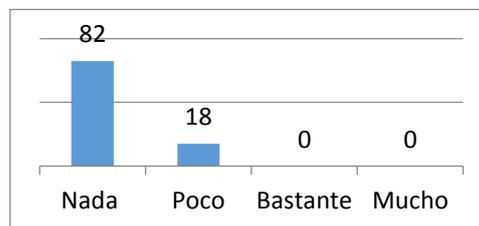
K.2. Violar el secreto del proceso canónico o colaborar en ello.

Nada	28	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



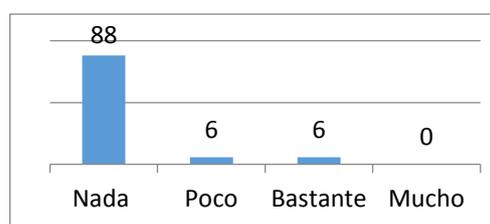
K.3. Ha entregado copias de las actas del proceso.

Nada	28	82%
Poco	6	18%
Bastante	0	0
Mucho	0	0



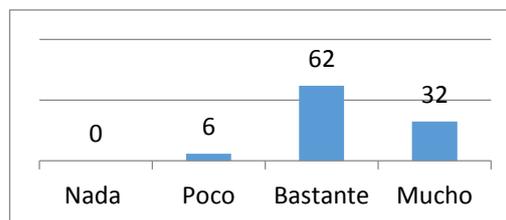
K.4. No guardar la debida reserva en caso de prueba secreta.

Nada	30	88%
Poco	2	6%
Bastante	2	6%
Mucho	0	0



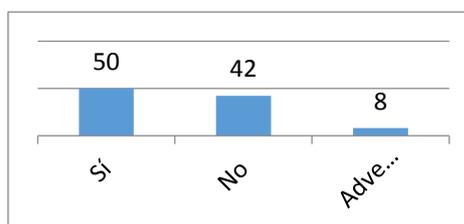
K.5. Destaca el abogado por su conducta discreta.

Nada	0	0
Poco	2	6%
Bastante	21	62%
Mucho	11	32%



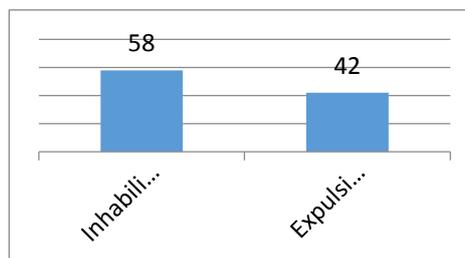
L. ¿Se ha sancionado a algún abogado por incurrir en alguna de las faltas arriba enunciadas?

Sí	12	50%
No	10	42%
Advertencia sin inhabilitación	2	8%



M. Si ha habido sanción ¿de qué tipo ha sido?

Inhabilitación	7	58%
Expulsión del elenco	5	42%



3.2. Conclusiones de la encuesta

Salta a la vista que, a pesar de la conveniencia de que los tribunales se rijan por normas que complementen la legislación universal, atendiendo a lo que disponen los cann. 1509 §1; 1602 §3 y 1649 §1 - algo que, fuera de toda duda, permitiría mejorar la administración de la justicia en sus respectivas diócesis-, son muchos aún en España los Tribunales diocesanos que, a fecha de hoy, no poseen un Reglamento.

En una amplia mayoría de las diócesis, en el 79 % de las que han contestado, existe elenco de abogados; aunque pocas de ellas –tan sólo un 5%- se hacen cargo de satisfacer sus honorarios⁸²⁴. Ello nos da pie a pensar que cada vez es mayor la conciencia que existe en nuestro foro canónico de la necesidad de contar en el proceso con profesionales de la abogacía que sean «verdaderos peritos». Y es aquí donde debemos poner el acento, ya que se hace urgente apostar por un elenco de verdadera calidad jurídico-canónica, moral y eclesial, aunque ello comporte un elenco más reducido. La garantía de que el fiel estará bien asistido por su abogado, y el aval de que éste obrará como un verdadero colaborador del proceso para alcanzar «lo justo» en base a la verdad, no descansa

⁸²⁴ Esta es una vía, quizás la que más garantías tiene, de que no haya abusos en las minutas que cobran los abogados, pues el mismo tribunal hace de «intermediario» entre el fiel y su abogado para satisfacer estos honorarios. La figura de unos patronos estables pagados por el propio tribunal, que propone el can. 1490, entiendo que, en la inmensa mayoría de nuestras diócesis –a día de hoy-, es un ideal inalcanzable, fundamentalmente por razones económicas. La solución intermedia consiste en que sea el fiel quien cumpla esta obligación; aunque no directamente, sino a través del tribunal. De esta manera puede haber un mejor control de la minuta de los abogados.

en la amplia oferta del elenco de abogados que el tribunal pueda ofrecer al fiel, sino en la capacitación e idoneidad de los mismos.

El elenco de abogados permite, además, que el tribunal pueda ofrecer –de manera gratuita- un servicio de orientación a quienes se acercan al tribunal pidiendo asesoramiento, evitando que sean los propios jueces u otros ministros del tribunal quienes tengan que atender a esas primeras recomendaciones, con las consecuencias que ello acarrea⁸²⁵. Estos abogados estables, si no todos alguno de ellos, son los más adecuados para prestar sus servicios jurídicos en la pastoral familiar diseñada por las diócesis para la atención a los matrimonios en crisis y más concretamente en la fase prejudicial de la que nos habla el M. P. *Mitis Iudex*.

Llama la atención que sólo en la mitad de los tribunales se pida a los abogados y procuradores el juramento establecido en el can. 1454⁸²⁶. No perdamos de vista que, en lo que se refiere a los abogados que intervienen en nuestros tribunales, no se trata de un trabajo obtenido gracias a unas oposiciones o a unos méritos que, de suyo, dan como resultado la pertenencia a un «cuerpo» o «colegio» de profesionales; sino que es un *oficio* confiado por la autoridad eclesiástica, en base a unos requisitos establecidos por ella. Por lo cual, podemos decir que existe un deber «sagrado» de ser fieles a este oficio confiado, pues sólo el recto y fiel cumplimiento de la tarea garantizará la verdad del bien que se quiere salvaguardar –en este caso el matrimonio-. A ello corresponde, como no puede ser de otra manera, la solemnidad del juramento. Lógicamente, a quienes forman parte del elenco del Tribunal, se les tomará el juramento al inicio de la prestación

⁸²⁵ Cfr. D.C. art. 113 – § 1. En cada tribunal debe haber un servicio o una persona a los que pueda dirigirse cualquiera, con libertad y fácilmente, para aconsejarse sobre la posibilidad de introducir la causa de nulidad de su matrimonio y sobre el modo de proceder, en la medida en que pudiera haber fundamento. § 2: «Si alguna vez esta función es desempeñada por ministros del tribunal, éstos no pueden intervenir en la causa ni como juez ni como defensor del vínculo».

⁸²⁶ Cf. al respecto J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi» e i patroni*, en AA. VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano 1988, 192.

de sus servicios, en lo que puede ser un acto «oficial» del comienzo de su oficio. Al resto, al inicio de la tramitación de cada una de las causas que patrocinen.

Analicemos ahora el resultado que nos da la encuesta sobre cada uno de los principios deontológicos.

a/ Con respecto al principio deontológico de veracidad, prácticamente todos los ítems se encuentran en índices positivos. Destacamos el dato de que en el 9 % de los casos algunos abogados han patrocinado en sus tribunales causas con poca posibilidad de prosperar. Por otro lado, la gran mayoría de tribunales, el 91 % de los encuestados, tienen clara conciencia de que sus abogados nunca se han servido, a sabiendas, de declaraciones falsas para defender la postura de su patrocinado; aunque sí se detecta que algunas veces –aunque pocas- el abogado prepara artificiosamente las declaraciones.

b/ En lo que se refiere al principio deontológico de ciencia/pericia, los tribunales detectan en los abogados que intervienen en sus salas deficiencias en su formación jurídico-canónica y en lo que toca a las categorías psicológico-psiquiátricas. Estas carencias, tanto en lo relativo al proceso canónico como al derecho sustantivo matrimonial, llegan al punto en algunos casos de causar graves perjuicios en las partes representadas, o ha supuesto para ellas una deficiente defensa de sus intereses.

c/ Son más que aceptables los valores que se reflejan en las cuestiones relativas al principio deontológico de lealtad profesional. Tan sólo merece la pena destacar algo que coincide con un dato visto a propósito del principio de veracidad: una de las «deslealtades» detectadas se refiere al acceso al litigio, a pesar de conocer la poca posibilidad de que la causa prospere.

d/ No ocurre lo mismo con los resultados referidos a los honorarios. Aunque no nos encontremos ante valores negativos preocupantes, sí merece la pena subrayar algunos aspectos en los que debemos poner más atención, con el fin de que se puedan corregir tales prácticas abusivas. De los cinco ítems relativos a este apartado, en cuatro de ellos aparecen algunos resultados negativos. Destacan,

entre ellos, el descuido de los abogados en las causas gratuitas y el exceso en la cuantía de los honorarios. Algunos tribunales refieren, también, la práctica en ciertos abogados de pedir honorarios en causas asignadas de oficio o de negarse a prestar patrocinio en causa gratuita.

e/ Aunque en algunos tribunales se reconoce una excesiva familiaridad entre los abogados y los miembros del tribunal, tal aspecto no ha provocado, en líneas generales, ninguna actuación o manifestación que pueda considerarse como falta de respeto a ningún miembro del tribunal, ni a ninguna otra persona en sede judicial.

f/ En lo que a su conducta moral se refiere, los abogados que intervienen en nuestros tribunales son personas que disfrutan de buena fama y reputación social, cuyas costumbres y modo de vida no llevan a escándalo. Se trata de personas que, en general, son íntegras en su vida cristiana y tienen cierta participación en la vida eclesial. A pesar de ello, se detectan casos (entre un 9 % y un 27 %), de nula o poca coherencia de vida cristiana.

g/ Debemos valorar muy satisfactoriamente los resultados obtenidos en lo que se refiere al principio deontológico de independencia y libertad. Se constata en todos los casos la independencia del abogado en las líneas de defensa a seguir y se da cuenta de la libertad de que disfrutan los letrados en su actividad profesional. No se conoce ningún caso, al menos no se da cuenta de ello, en el que algún abogado estable del tribunal haya dejado de recurrir una sentencia para no enemistarse con el tribunal del que depende.

h/ En cuanto a la diligencia y celeridad, alrededor de un 20 % de los tribunales que han contestado consideran que la actitud de los abogados en el proceso está directamente relacionada con la duración en las causas. Se hace referencia a la existencia de retrasos injustificados en algunos trámites del proceso o al abuso de peticiones de prórroga. A pesar de ello, no existe en los tribunales la conciencia de que tales prácticas se den con una clara finalidad dilatoria u obstruccionista; aunque en determinados casos ésta pueda ser la razón inconfesable de algunas prácticas reseñadas.

i/ La encuesta destaca que, en el 83 % de los casos, la información que el abogado debe dar a su cliente sobre los actos del proceso llega a él de manera fluida, transparente y rápida. Frente a este dato positivo, debemos mencionar un asunto a tener en cuenta, y es el hecho de que se reconozca que entre un 15 % y un 38 % de los casos la información que el abogado ha dado a su cliente sobre el resultado previsible del proceso ha sido nula o escasa; o las referencias, sin duda minoritarias y aisladas, de casos en que los abogados han supeditado algunas informaciones e incluso el resultado de la sentencia a la satisfacción de los honorarios.

j/ Se deduce de los datos obtenidos que los abogados que intervienen en los procesos canónicos tienen, por regla general, un comportamiento discreto y reservado; no obstante, se dan algunos casos –pocos- de no guardar la debida reserva ante la tramitación de una prueba secreta o de haber hecho uso de las actas del proceso canónico para otros asuntos.

Finalmente se preguntaba por el régimen de sanciones a los abogados que no hubieran cumplido con los principios deontológicos invocados. En 12 de los tribunales se había procedido a sancionar: en siete de ellos con inhabilitación y en cinco con expulsión del elenco.

No bastará con establecer de manera clara y precisa cuáles son los principios deontológicos que deben guiar el obrar forense de los abogados que intervienen en los tribunales de la Iglesia; es necesario, además, establecer mecanismos de control y corrección en caso de incumplimiento de tales obligaciones. Todo ello será posible en el marco legal de un reglamento deontológico aprobado por el obispo que obligue a todos aquellos abogados que intervengan en el tribunal de su jurisdicción.

4. Propuesta de un reglamento deontológico.

4.1. Preámbulo

Los abogados y procuradores que intervienen en los tribunales eclesiásticos tienen un oficio peculiar dentro de la Iglesia⁸²⁷, de tal modo que, cuando actúan *in foro ecclesiae*, este oficio queda regulado no solo por las normas generales del CIC, sino también por las establecidas en cada diócesis.

Corresponde, pues, a la Iglesia determinar el estatuto del abogado y el procurador.

La administración de la justicia en la diócesis es una dimensión indispensable en el gobierno ordinario del obispo que, en comunión con la Sede Apostólica, es en su territorio el mayor garante de la unidad católica en la fe y en la disciplina.

El obispo, más allá del ejercicio inmediato de la función judicial, integra en su ministerio episcopal la atención y cuidado por el trabajo que se realiza en su tribunal eclesiástico, y más concretamente en los procesos de nulidad matrimonial.

Por todo ello, atendiendo a una mejor administración de la justicia eclesiástica en la diócesis y a una mejor eficacia en los procedimientos judiciales, sobre todo en lo que se refiere a criterios deontológicos de «buen obrar», en virtud de lo dispuesto en el Código de Derecho Canónico sobre la posibilidad de dar algunas normas que sirvan de complemento a la legislación universal de la Iglesia (cfr. entre otros cann. 1509, 1602 §3, 1649 §1), se establece el siguiente Reglamento Deontológico para los abogados y procuradores que intervengan en el Tribunal de nuestra diócesis.

⁸²⁷ Cfr. can. 1451

4.2. Obligaciones deontológicas

4.2.1. Título 1: La idoneidad

Art. 1.- El obispo, para garantizar el principio de accesibilidad y cercanía entre el tribunal y los fieles⁸²⁸, tiene la obligación de constituir en su diócesis el Tribunal diocesano⁸²⁹ para las causas de nulidad de matrimonio; aunque puede acceder a otro tribunal cercano, diocesano o interdiocesano, sin que sea necesaria la autorización de la Signatura Apostólica.

Art. 2.- Al obispo le corresponde confiar los cargos y admitir al trabajo forense sólo a quien está capacitado, así como procurar la formación de quienes conformen el tribunal⁸³⁰ y de cuantos colaboren en él⁸³¹.

Art. 3.- El abogado no aceptará el patrocinio de una causa que exija unos conocimientos y una preparación técnica que no posee.

Art. 4.- §1. Los letrados y procuradores, para poder ser aprobados por el obispo y obtener la habilitación que les permita intervenir en las causas que se tramitan en el tribunal de nuestra diócesis, deberán ser «...verdaderamente peritos en derecho canónico»⁸³².

§2. La «verdadera pericia» debe ser cierta, auténtica, demostrable y manifiesta⁸³³; y se acreditará por alguno de los medios siguientes:

1. Título académico de doctor o licenciado en derecho canónico.

⁸²⁸ arts. 7 §§ 1-2 y 8 §§ 1-2 RdP.

⁸²⁹ can. 1673 § 2.

⁸³⁰ art. 8 § 1 RdP.

⁸³¹ art. 33, 1º DC.

⁸³² can. 1483; art. 105 § 1 DC.

⁸³³ Cfr. J. L. MÉNDEZ RAYÓN, *El «vere peritus» del canon 1483. Problemática inherente a la cualificación del abogado en el fuero canónico*: Apollonaris 71 (1998), 108.

2. Título de licenciado en derecho civil junto al certificado de haber superado los cursos del Estudio Rotal del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica.
3. Si son sacerdotes, deberán contar, además, con la aprobación de su ordinario.

§3. Quienes hayan obtenido el título de abogado rotal no necesitarán la aprobación del obispo moderador, aunque puede prohibirles por causa grave el patrocinio en el tribunal, prohibición que podrán recurrir a la Signatura Apostólica⁸³⁴.

§4. Aunque la pericia haya sido acreditada documentalmente, el obispo podrá prohibir el ejercicio del patrocinio a un abogado por impericia o por cualquier otra causa grave⁸³⁵.

Art. 5.- §1. Si un letrado no perteneciente al elenco de patronos estables del tribunal es designado para actuar ante el tribunal, pero pertenece al elenco de patronos estables o de letrados de otro tribunal eclesiástico, deberá acreditar su pertenencia mediante certificado expedido por el Notario judicial de ese tribunal.

§2. No queda exento, por ello, de la obligación de acreditar su pericia, tal y conforme queda señalado en el presente Reglamento.

Art. 6.- El abogado tiene el deber moral de mantener su formación, al menos, mientras dure su trayectoria profesional. Procure, por tanto, participar en cursos de formación permanente y continua⁸³⁶, de tal modo que adquiera cada día un conocimiento más profundo del derecho matrimonial y procesal canónicos⁸³⁷.

⁸³⁴ cfr. art. 105 §2 DC.

⁸³⁵ cfr. art. 111 §2 DC.

⁸³⁶ art. 8 §1 RdP.

⁸³⁷ art. 35 §2 DC.

4.2.2. Título 2: La verdad como principio de actuación

Art. 7.- El proceso debe llevar a todos los que intervienen en el juicio a la búsqueda de la verdad sobre la existencia o no del vínculo matrimonial, dentro de la verdad objetiva sobre el matrimonio proclamada claramente por Jesucristo

Art. 8.- Todos los que intervienen en el proceso de nulidad matrimonial, sin excepción, hacen causa común cooperando, cada uno desde su posición procesal, en el objetivo común de la búsqueda de la verdad.

Art. 9.- El abogado canónico, ordenando su trabajo a la búsqueda de la verdad y confiando que sólo en y desde ella se puede alcanzar la justicia, colabora con el juez para que éste llegue a una sentencia justa, necesaria para que la vida de los fieles se ordene a la salvación.

Art. 10.- Desde el convencimiento de que sólo se llega a «lo justo» desde «lo verídico», en ningún caso y por ninguna causa le es lícito al abogado faltar a la verdad, emplear pruebas falsas u obstaculizar el conocimiento de la realidad de ese matrimonio, sirviéndose de argumentaciones falaces.

Art. 11.- El abogado no solo debe ser veraz, sino que debe ser «agente» de verdad; es decir, entre sus obligaciones primeras está el potenciar que todos los que de su lado intervengan en juicio se ajusten a la verdad

Art. 12.- En la fase prejudicial recogerá todos los elementos de prueba conforme a los diversos capítulos de nulidad, con la delicadeza y discreción necesarias en estos casos, ajustándose a la verdad de los hechos y sin construcciones artificiosas.

Art. 13.- Antes de asumir una causa el abogado debe tener constancia de la imposibilidad de restablecer la convivencia de ese matrimonio⁸³⁸; y si viera

⁸³⁸ cfr. can. 1675.

alguna esperanza de éxito, dará a conocer los servicios de atención a las familias de la diócesis y su labor de mediación.

Art. 14.- §1. Ante el litisconsorcio activo de los cónyuges⁸³⁹, sea el mismo o distinto procurador y/o abogado, éste sólo asumirá el patrocinio de la causa si el acuerdo es real y no ficticio.

§2. El abogado debe rechazar –y en caso de haberse iniciado, abandonar- el patrocinio de la causa en la que le conste que entre los cónyuges se han producido «pactos ficticios» o «acuerdos» de nulidad sin fundamento en la realidad.

Art. 15.- Con su labor de asistencia, el abogado debe reducir al mínimo los riesgos de que la verdad procesal sea construida para satisfacer los intereses de las partes.

Art. 16.- La exigencia de veracidad debe traducirse en el cuerpo de la demanda⁸⁴⁰:

- a) Al presentar la demanda, el abogado adoptará como criterio el que establece el art. 7 §1 RdP, buscando la proximidad -«real», que no «creada»- entre el juez y la parte .
- b) La demanda debe indicar si la nulidad de ese mismo matrimonio se ha pedido con anterioridad, por qué capítulos y ante qué tribunal.
- c) En los fundamentos fácticos o hechos en que se basa la pretensión de la demanda.
- d) La narración de los hechos debe realizarse de forma clara y precisa, de manera que permita apreciar al juez que la petición no es temeraria.
- e) El capítulo o los capítulos invocados deben reflejar la verdad sobre el matrimonio concreto de que se trata.

⁸³⁹ cfr. art. 102 DC.

⁸⁴⁰ cfr. can. 1504; art. 116 DC.

- f) Debe evitarse la invocación de capítulos cuya prueba sea difícil o insuficiente, habida cuenta de las pruebas con las que cuenta.
- g) Las acciones que se presenten en la demanda no podrán ser contradictorias, a no ser que se presenten con carácter subsidiario⁸⁴¹.

Art. 17.- En la demanda que pida abrir el proceso *más breve*, según lo establecido en el can. 1683, y que será dirigida al obispo diocesano, no bastará con exponer «al menos de forma general, en qué hechos y pruebas se apoya para fundamentar lo que afirma»⁸⁴²; sino que, con brevedad, pero de manera «integral y clara» se deberán exponer los hechos en que se funda la pretensión, indicar las pruebas que puedan ser inmediatamente recogidas por el juez y adjuntar los documentos en los que se funda la petición⁸⁴³.

Art. 18.- En todo momento velará el abogado para que la verdad no se vea comprometida en la prueba.

Art. 19.- El abogado, antes de la proposición de la prueba, comprobará el fundamento de los hechos relatados por su cliente. Si descubriera una fundamentación de la causa falsa o injusta o, por falta de transparencia de la parte, entendiera que la verdad queda oscurecida, debe renunciar al mandato⁸⁴⁴.

Art. 20.- El abogado debe ser veraz en la información del domicilio o cuasidomicilio de alguna de las partes y de los testigos propuestos⁸⁴⁵.

Art. 21.- Las pruebas aportadas deben ser útiles para el mérito de la causa y lícitas tanto por su naturaleza como por su modo de adquisición⁸⁴⁶.

Art. 22.- El abogado que descubre que su cliente pretende servirse de testimonios o documentos falsos con el fin de lograr a toda costa la nulidad de su

⁸⁴¹ cfr. can. 1493.

⁸⁴² can. 1504, 2º.

⁸⁴³ can. 1684, 1º.

⁸⁴⁴ art. 110, 1º DC.

⁸⁴⁵ can. 1504, 4º; art. 116 §1, 5º.

⁸⁴⁶ Cfr. can. 1527 §1; art. 157 § 1.

matrimonio, lo amonestará e intentará reconducir la argumentación desde criterios de veracidad. Si a pesar de todo el cliente persiste en su empeño, renunciará al mandato independientemente del momento procesal en que se encuentre⁸⁴⁷.

Art. 23.- Las cuestiones propuestas por el abogado – presentadas dentro del plazo determinado por el juez⁸⁴⁸-, han de ser breves, acomodadas a la capacidad del interrogado, que no abarquen varias cuestiones a la vez, no capciosas o falaces o que sugieran una respuesta, que a nadie ofendan y que sean pertinentes a la causa⁸⁴⁹.

Art. 24.- §1. Las preguntas no se han de dar a conocer previamente a quienes van a ser interrogados⁸⁵⁰.

§2. No le está permitido al abogado preparar las declaraciones de las partes o los testigos.

Art. 25.- §1. Para proteger la intimidad de la persona y a todos aquellos profesionales que tienen la obligación de guardar el secreto, el abogado cuidará con escrupulosa delicadeza que las cuestiones que proponga no comprometan a testigos exentos de la obligación de responder⁸⁵¹.

§2. No se aceptarán preguntas de cuya respuesta se puedan seguir males graves, peligro o infamia⁸⁵².

Art. 26.- Es obligación del abogado procurar entre las partes un clima de disponibilidad humana y cristiana fundada en la búsqueda de la verdad y animarlas a decir toda y sola la verdad de cuanto se les pregunte⁸⁵³, habida cuenta que su testimonio puede tener valor de prueba plena⁸⁵⁴.

⁸⁴⁷ art. 110, 1º DC.

⁸⁴⁸ Cfr. can. 1552 § 2.

⁸⁴⁹ Cfr. can. 1564; art. 169 DC.

⁸⁵⁰ Cfr. can. 1565 § 1; art. 170 §1 DC.

⁸⁵¹ Cfr. can. 1548 §2; art. 194 §2 DC.

⁸⁵² Cfr. can. 1548 §2, 2º; art. 194 §2, 3º DC

⁸⁵³ Cfr. can. 1531 § 1; art. 178 DC.

⁸⁵⁴ Cfr. can. 1678 §1.

Art. 27.- Proponga el abogado un mínimo de tres testigos y un máximo de cinco que conozcan bien las circunstancias del matrimonio en litigio. En el proceso *brevior* el número de testigos queda limitado a un máximo de tres⁸⁵⁵.

Art. 28.- Esfuércese en conseguir, siempre que sea posible, el testimonio cualificado de quien deponga sobre lo que ha realizado en función de su oficio⁸⁵⁶.

Art. 29.- El abogado propondrá como testigos a personas que, conociendo bien los hechos relativos al matrimonio en litigio, sean personas honradas y dignas de crédito⁸⁵⁷.

Art. 30.- Se abstendrá de proponer como testigos a los menores de catorce años y a los débiles mentales —aunque pueden ser oídos por el juez si lo cree conveniente⁸⁵⁸, así como a los considerados «incapaces»⁸⁵⁹.

Art. 31.- El abogado, debe animar a los testigos a colaborar con espíritu de profunda sinceridad, pues sólo en la verdad se encuentra el auténtico bien de las personas y cualquier manipulación de la verdad, lejos de resolver problemas, los agrava⁸⁶⁰.

Art. 32.- El abogado, desde su posición procesal, velará para que las palabras de su defendido, sobre todo aquellas de hacen referencia directa al objeto de la causa, sean recogidas con fidelidad por el notario.

Art. 33.- Por ello, evite el abogado presentar documentos escritos, a modo de testimonio, con manifestaciones sobre hechos relativos al mérito de la causa⁸⁶¹.

⁸⁵⁵ Cfr. can. 1553; art. 157 § 3 DC.

⁸⁵⁶ Cfr. can. 1678 § 2.

⁸⁵⁷ Cfr. can. 1572, 1º; art. 201, 1º DC.

⁸⁵⁸ Cfr. can. 1550 §1, art. 196 § 1 DC.

⁸⁵⁹ Cfr. can. 1550 §2; art. 196 §2 DC.

⁸⁶⁰ Cfr. can. 1548.

⁸⁶¹ Cfr. can. 1566 y el art. 171 DC.

Art. 34.- El abogado debe tomar las cautelas necesarias que le lleven a concluir que la prueba documental, además de ser auténtica, es útil para la causa⁸⁶².

Art. 35.- El letrado sólo debe presentar como prueba aquellos documentos que, tanto en el contenido como en la forma, sean veraces y se refieran a la sustancia que se trata. Conforme dispone la norma⁸⁶³, deberá presentarse original o copia auténtica.

Art. 36.- En su tarea de contribuir al conocimiento de la verdad, el letrado tiene la obligación de aportar aquellos documentos que resulten de interés a la causa y que den luz a los hechos.

Art. 37.- Si anteriormente ha habido algún otro intento de obtención de la declaración eclesiástica de nulidad del matrimonio encausado, se presentará como prueba documental los autos del proceso.

Art. 38.- No deben aportarse como prueba documentos de los cuales pueda seguirse algún daño o pongan en peligro la obligación de guardar secreto⁸⁶⁴.

Art. 39.- El abogado propondrá que se practique la prueba pericial en las causas sobre impotencia o falta de consentimiento por enfermedad mental o por anomalía de naturaleza psíquica⁸⁶⁵.

Art. 40.- Debe animar a su cliente a que colabore activamente con el perito con absoluta sinceridad y transparencia.

Art. 41.- Una vez conocido el informe pericial por parte del abogado, éste podrá solicitar, a través del juez, las aclaraciones de los puntos de la pericia que considere necesarios.

⁸⁶² Cfr. can. 1543.

⁸⁶³ Cfr. can. 1544; art. 190 D.C.

⁸⁶⁴ can. 1546 §1.

⁸⁶⁵ Cfr. can. 1678 §3.

Art. 42.- Aclaradas las dudas, si es que las solicitó, y tras la conclusión de la causa, redactará sus conclusiones no obviando los resultados del informe pericial⁸⁶⁶.

Art. 43.- Publicadas las actas, el abogado, en base a lo actuado y probado y no al margen de ello o «a pesar de» ello, estimará con honestidad si con lo obrante en actas es suficiente para conseguir la pretensión de su patrocinado o si, por el contrario, deberá solicitar un complemento de prueba⁸⁶⁷.

Art. 44.- El abogado no ignorará las pruebas a base de construcciones artificiosas y argumentos que atenten contra la verdad de lo actuado y probado.

Art. 45.- En caso de pedir complemento de prueba, solo proponer aquello que pueda dar más luz a la verdad de los hechos a que se refiere la controversia. Cualquier otro interés está fuera del fin último del proceso.

Art. 46.- En los alegatos y defensas finales, el abogado pondrá ante el juez, de manera sistemática y orgánica, el material disperso en las actas; al tiempo que emite sus propias valoraciones, para que el juez, contrastando con la otra parte y el ministerio público, pueda llegar a la certeza necesaria para decidir la causa.

Art. 47.- No puede haber otra verdad de la que partir, sino aquella que está probada y se encuentra en las actas.

Art. 48.- La lealtad al cliente nunca podrá estar por encima de la lealtad a la verdad y al proceso. Por tanto, cualquier artimaña que pretenda oscurecer los hechos en vez de dar luz sobre ellos, confundir en vez de aclarar, atentará contra del fin al que tiende toda la actividad del abogado y de quienes trabajan en el proceso judicial: la justicia basada en la verdad.

⁸⁶⁶ Cfr. can. 1579 § 2; art. 212 § 2 DC.

⁸⁶⁷ Cfr. can. 1598 § 2; art. 236 D.C.

Art. 49.- §1. La parte que se considera perjudicada tiene derecho a apelar al juez superior⁸⁶⁸.

§2. El abogado evitará, por todos los medios y con todos los recursos a su alcance, realizar apelaciones infundadas o que que tengan una finalidad dilatoria⁸⁶⁹.

Art. 50.- Si llegado el momento el abogado desea solitar un cambio en los términos de la controversia, acogiéndose al derecho que le otorga el can. 1514, sólo podrá hacerlo motivando la petición en base a los hechos probados en las actas.

4.2.3. Título 3: Actuar en conciencia

Art. 51.- El abogado no sólo actuará como sabe que puede actuar, sino conformándose a un imperativo ético que tiene en cuenta el interés del cliente y el interés general⁸⁷⁰.

Art. 52.- El ideal de la ética profesional del abogado canónico –como el de toda ética profesional-, será actuar en conciencia y a conciencia.

Art. 53.- Con absoluto respeto hacia las personas, el abogado evitará asumir el patrocinio de causas que, según su conciencia, no sean objetivamente sostenibles.

Art. 54.- Si con posterioridad a la asunción del patrocinio de la causa descubriera falta de verosimilitud en el relato de los hechos, el abogado tiene la obligación jurídica y moral de abandonarlo.

Art. 55.- §1. El abogado se decantará por la presentación de la demanda sólo cuando esté convencido en conciencia de la existencia de los hechos en que funda su pretensión.

⁸⁶⁸ Cfr can. 1628; art. 279 §1; can. 1680 §1.

⁸⁶⁹ Cfr. can. 1680 § 2.

⁸⁷⁰ C. LEGA, *Deontología de la profesión de abogado*, Madrid 1976, 70.

§2. Ateniéndose a su conciencia, los abogados no deben patrocinar causas que no tengan serio fundamento⁸⁷¹.

4.2.4. Título 4: Lealtad profesional e institucional

Art. 56.- Todos los que intervienen en el proceso, también los abogados, deben actuar como «guardianes» del sistema de legalidad vigente.

Art. 57.- La lealtad profesional implica fidelidad, veracidad, transparencia, respeto y confianza en las relaciones profesionales.

Art. 58.- Se prohíbe a los abogados y a los procuradores⁸⁷²:

1.º renunciar al mandato sin justa razón, cuando aún está pendiente la causa;

2.º pactar emolumentos excesivos: si así lo hicieran, el pacto es nulo;

3.º prevaricar de su oficio por regalos, promesas o cualquier otra causa;

4.º sustraer causas a los tribunales competentes o actuar de cualquier modo con fraude de ley⁸⁷³.

Art. 59.- §1. Los abogados y procuradores deberán observar la conducta debida, respetuosa y obediente al Tribunal y a las personas que lo conforman⁸⁷⁴.

§2. En instancias judiciales eclesiásticas no se permitirán actitudes desconsideradas o faltas de cortesía entre abogados y miembros del tribunal y viceversa.

Art. 60.- §1. En prueba de fidelidad al ordenamiento canónico, los abogados, como todos los que forman parte del tribunal o colaboran con él, deben prestar juramento de que cumplirán recta y fielmente su tarea⁸⁷⁵.

⁸⁷¹ Cfr. Pío XII, *Discurso a la Rota Romana de 2 de octubre de 1944*: AAS 36 (1944) 286.

⁸⁷² Cfr. art. 110 DC.

⁸⁷³ Cfr. cann. 1488-1489.

⁸⁷⁴ Cfr. can. 1470 §2.

§2. Presterán declaración jurada, que constará por escrito en la notaría del tribunal, de aceptar las normas que dirigen el proceso canónico, así como las normas que contienen este reglamento.

Art. 61.- Los abogados tienen la grave obligación de no entregar copia total o parcial de las actas a otros, ni siquiera a las partes⁸⁷⁶.

Art. 62.- Les está terminantemente prohibido a los abogados hacer mal uso de los autos del proceso canónico, tales como promover acciones penales ante la jurisdicción civil⁸⁷⁷.

Art. 63.- El abogado canónico tiene la obligación deontológica de tutelar los derechos de la parte⁸⁷⁸ y a proteger sus intereses. Tal lealtad no es absoluta, puesto que encuentra sus límites en la defensa de la verdad y en la búsqueda y realización de la justicia.

Art. 64.- La lealtad llevará al abogado canónico a evitar causas temerarias, lo que implica no asumir el patrocinio de causas que no puedan defenderse o desistir de la ya presentada en caso de no encontrar fundamento para tal pretensión.

Art. 65.- Si al estudiar todas las circunstancias de la causa que va a ser sometida a controversia el abogado entendiera que no se debe plantear la demanda, la lealtad a su cliente y al proceso le llevará a animarle para que desista de su pretensión.

Art. 66.- El letrado evitará en todo punto utilizar procedimientos intimidatorios para preparar el escrito de demanda así como para percibir el importe de sus propios honorarios.

Art. 67.- Al abogado que asiste a ambas partes, tanto en el proceso ordinario como en el más breve, la lealtad profesional le obliga a someterse a la

⁸⁷⁵ Cfr. can. 1454; art. 35 §1 DC.

⁸⁷⁶ Cfr. art. 235 §2 DC.

⁸⁷⁷ Cfr. art. 232 §1 DC; can. 1455 §3.

⁸⁷⁸ art. 104 §1 DC.

verdad de los hechos; y en el caso de encontrar versiones distintas de los hechos, respetar la verdad de cada uno de ellos sin caer en la tentación de «fabricar» una historia conjunta.

Art. 68.- El abogado designado para patrocinio gratuito está obligado a cumplir este encargo y hacerlo con la debida diligencia; y no puede sustraerse de él, a no ser por una causa admitida por el presidente⁸⁷⁹.

Art. 69.- En la relación de hechos expuestos en el escrito la demanda, así como en cualquier otro escrito o manifestación verbal, se observará el respeto a la dignidad de las personas, evitando todo aquello que sea injurioso, lesivo o de mal gusto, tanto para las partes en proceso como para terceros.

Art. 70.- En el ejercicio de sus funciones, el letrado debe asistir a las partes con la calidad humana y cristiana de la que son dignas, teniendo en cuenta la delicadeza que comporta el asunto del que se trata.

Art. 71.- Está terminantemente prohibido que el abogado transmita al juez informaciones que queden fuera de las actas de la causa⁸⁸⁰ o que mantenga con el juez conversaciones extraprocesales con el fin de influir en la resolución del proceso.

Art. 72.- En los alegatos y defensas finales se evitarán las interpretaciones sesgadas u ofensivas para cualquiera de los intervinientes en el proceso o para terceros, la disquisición académica y todo aquello que alargue u obstaculice la celeridad procesal.

4.2.5. Título 5: Probidad moral, honestidad e integridad

Art. 73.- Cuantos actúan en los tribunales eclesiásticos deben manifestar en su vida privada los criterios de verdad y justicia que marcan su actividad jurídica.

⁸⁷⁹ Cfr. art. 307 §§ 2 y 3 DC.

⁸⁸⁰ Cfr. can. 1604 § 1; art. 241 DC.

Art. 74.- El abogado y el procurador deben ser de «buena fama»⁸⁸¹; de vida honrada y coherencia personal; con buena reputación social acerca de su conducta moral.

Art. 75.- §1. Para poder actuar ante este tribunal, el abogado y el procurador han de ser católicos⁸⁸², y mostrar una conducta coherente, y no en contradicción, con el bien específico del matrimonio indisoluble.

§2. En prueba de ello, deberán presentar declaración jurada de no estar viviendo en algún tipo de situación matrimonial irregular, incluido el matrimonio civil.

Art. 76.- Deben vivir su pertenencia a la Iglesia Católica siendo ejemplo de vida cristiana y de honestidad en sus costumbres, coherencia con los presupuestos eclesiales relativos a la fe y a la aceptación cristiana del matrimonio.

Art. 77.- No puede patrocinar una causa de nulidad matrimonial los abogados que:

1º/ han abandonado notoriamente la fe católica (los apóstatas);

2º/ viven en concubinato, o han contraído sólo vínculo civil, o perseveran manifiestamente en pecado grave;

3º/ formen parte de asociaciones de cualquier tipo que tramen contra la Iglesia;

4º/ se adhieren o colaboran con movimientos o asociaciones inspiradas en ideologías incompatibles con la fe y la moral cristiana, o que propugnan programas políticos o proyectos legislativos contrarios a los preceptos de la ley natural y cristiana;

⁸⁸¹ Cfr. can. 1483; art. 105 §1 DC.

⁸⁸² Cfr. can. 1483; art. 105 §1 DC.

5/ públicamente contradicen las instrucciones doctrinales y pastorales de las legítimas autoridades eclesiales⁸⁸³.

4.2.6. *Título 6: Independencia y libertad*

Art. 78.- La independencia del abogado canónico, lejos de manifestarse como una desviación de su pertenencia de la administración de la justicia, debe ser entendida desde una perspectiva de «colaboración» con el juez.

Art. 79.- El abogado canónico tiene el derecho y el deber de preservar su independencia frente a toda clase de presiones, injerencias o intereses propios o ajenos⁸⁸⁴ que provengan del exterior con el fin de influir en su actividad profesional.

Art. 80.- De manera escrupulosa deben cuidar los abogados - especialmente los patronos estables- que su relación profesional y personal con los miembros del tribunal no limite la independencia de sus acciones en el proceso.

Art. 81.- La mejor garantía de la independencia y la libertad de los abogados será su pericia y un conocimiento cada vez mejor y más competente de la normativa canónica.

4.2.7. *Título 7: Diligencia y celeridad*

Art. 82.- Incurrir en falta de diligencia el abogado que en el desempeño de la función de la defensa no realiza con la debida prevención, agilidad, o precisión todos o cualquiera de los cometidos que dicha función le exige, causando con ello cualquier daño o perjuicio material, sustantivo o adjetivo, al

⁸⁸³ Cfr. JUAN PABLO II, *Motu Proprio Iusti Iudicis*, de 28 iunii 1988, art. 6 §1, 1º: AAS 80, (1988) 1259.

⁸⁸⁴ CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf (14.01.19).

interés defendido, a cualquier otro interés de su cliente o al interés de la administración de justicia en su funcionamiento⁸⁸⁵.

Art. 83.- No acepte el abogado más causas que aquellas que pueda tramitar en un tiempo prudente.

Art. 84.- Cuide el abogado que, sin merma de la justicia, las causas que él patrocine se terminen cuanto antes⁸⁸⁶.

Art. 85.- El letrado que actúe también como procurador, y si no es así el propio procurador, debe residir en el territorio de competencia del tribunal que se corresponde con los límites de la diócesis, aunque el juez presidente, por circunstancias peculiares, puede dispensar de tal obligación para algún caso particular⁸⁸⁷.

Art. 86.- Muéstrese diligente el abogado/procurador en la presentación de los datos de la contraparte, así como de los nombres y direcciones de testigos, evitando por todos los medios que existan incorrecciones que lleven a un retraso injustificado de la instrucción⁸⁸⁸.

Art. 87.- §1. En el ejercicio del derecho que le otorga el can. 1598 §2⁸⁸⁹, el abogado presentará nuevas pruebas al juez sólo cuando éstas sean necesarias para completar la prueba.

§2. No es lícito aportar pruebas innecesarias con el fin de retardar el juicio⁸⁹⁰.

⁸⁸⁵ Cfr. R. DEL ROSAL, *Normas deontológicas de la abogacía española. Una doctrina construida a partir del ejercicio de la competencia disciplinaria*, Madrid 2002, 76.

⁸⁸⁶ Cfr. can. 1453; art. 72 DC.

⁸⁸⁷ Cfr. art. 105 §3.

⁸⁸⁸ Cfr. can. 1552 § 1.

⁸⁸⁹ art. 236 DC.

⁸⁹⁰ Cfr. art. 157 §3 DC; can. 1553.

Art. 88.- §1. El abogado tiene la grave responsabilidad de ajustarse a los plazos establecidos⁸⁹¹ y no pedir prórrogas, a menos que sea conveniente para una mejor defensa.

§2. No es lícito solicitar una prórroga manifiestamente infundada o con carácter meramente dilatorio⁸⁹² u obstruccionista.

Art. 89.- §1. El letrado debe presentar la defensa en tiempo útil.

§2. Su descuido será comunicado a la parte por el juez para que se actue según lo establecido en el art. 245 §1 DC.

Art. 90.- La instancia caduca cuando, sin que exista un impedimento, las partes o sus abogados no realizan ningún acto procesal durante dos meses⁸⁹³.

4.2.8. Título 8: Información

Art. 91.- El principio de información se refiere al deber deontológico que tiene el abogado de poner en conocimiento del cliente, y eventualmente de los colegas interesados, las noticias que se refieran a la controversia cuyo patrocinio le ha sido confiado o al asunto que se le ha encargado llevar⁸⁹⁴.

Art. 92.- El abogado tiene la obligación de informar claramente a su cliente en qué consiste una causa de nulidad matrimonial y sobre la naturaleza declarativa de la causa.

Art. 93.- El abogado debe dar al cliente una información razonada, no interesada, a propósito del resultado previsible del proceso, de su coste —de las tasas y de sus honorarios—, de las posibles situaciones que pudieran afectar a su independencia. Lo hará, además, con un lenguaje que esté al alcance de su cliente.

⁸⁹¹ Cfr. can. 1465 §1.

⁸⁹² Cfr. can. 1465 §3.

⁸⁹³ Cfr. can. 1521.

⁸⁹⁴ C. LEGA, *Deontología de la profesión de abogado*, Madrid 1976, 141.

Art. 94.- El abogado tiene la obligación de informar a la parte de las citaciones y de cualquier notificación que reciba del tribunal⁸⁹⁵.

Art. 95.- Ponga especial empeño el abogado⁸⁹⁶:

1. en asistir al examen de las partes, de los testigos y de los peritos;
2. en conocer las actas judiciales, aun cuando no estén publicadas;
3. en examinar los documentos presentados por las partes.

Art. 96.- De todos y cada uno de los actos procesales que vaya teniendo conocimiento el abogado deberá de informar de manera fluida, transparente y rápida a su asistido, que tiene el derecho de conocer toda la realidad procesal, con el fin de poder arbitrar los medios de defensa oportunos.

Art. 97.- Todo lo que el abogado conozca debe ser conocido por su defendido, excepto en el caso de la prueba que se haya declarado secreta⁸⁹⁷.

Art. 98.- Recibida la sentencia, el abogado la comunicará inmediatamente a su defendido y, si es necesario, le explicará el contenido de la misma y sus consecuencias.

Art. 99.- La documentación que reciba el abogado estará siempre a disposición de su defendido, no pudiendo en ningún caso retenerla, ni siquiera bajo pretexto de tener pendiente cobro de honorarios⁸⁹⁸.

4.2.9. Título 9: Reserva

Art. 100.- El secreto se presenta al abogado como un deber, un derecho y una responsabilidad.

⁸⁹⁵ Cfr. art. 131 §2.

⁸⁹⁶ Cfr. can. 1677 §1; art. 159 § 1, 2º DC.

⁸⁹⁷ Cfr. art. 230 y 234 DC.

⁸⁹⁸ Cfr. artículo 13 §12 (CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf) (21.7.18)

Art. 101.- El principio de reserva no sólo impone al abogado mantener en secreto todo lo que de cualquier forma ha llegado a su conocimiento con ocasión del desempeño del encargo profesional que el cliente le confirió, sino que le impone también observar una conducta inspirada en la discreción y reserva absoluta, bien en los contactos directos con su cliente, bien con sus familiares y causahabientes, bien con los terceros. El deber de reserva no se refiere solo a cuanto tiene que ver con las vicisitudes de la controversia o del asunto, sino que se extiende a cualquier otra circunstancia en la que los citados sujetos estén directa o indirectamente implicados⁸⁹⁹.

Art. 102.- El abogado tiene la obligación de defender según su función propia los derechos de la parte y de guardar secreto de oficio⁹⁰⁰.

Art. 103.- §1. No está permitido al abogado el uso de dispositivos que graben, fotografíen, copien o reproduzcan de algún modo el contenido de las actas del proceso o cualquiera de los actos de la instrucción.

Art. 104.- Además, el deber de secreto y reserva permanece aun cuando la relación profesional abogado-cliente haya terminado, e incluso tras la muerte del defendido.

4.3. Régimen sancionador

Art. 105.- Los letrados y procuradores que retrasen injustificadamente la tramitación de las causas, o bien actúen con negligencia o mala fe en el cumplimiento de sus deberes o sin el debido respeto a las personas, o bien incumplan las leyes generales y/o particulares, especialmente lo dispuesto en los cann. 1455-1457 así como lo contenido en este reglamento, serán sancionados, según la gravedad del caso, con apercibimiento, amonestación, suspensión temporal o priva-

⁸⁹⁹ Cfr. C. LEGA, *Deontología de la profesión... o.c.*, 145.

⁹⁰⁰ Cfr. art. 104 §1 DC.

ción del oficio, incluso con la no admisión en el tribunal⁹⁰¹. Están obligados, además, a reparar el daño causado⁹⁰².

Art. 106.- §1. Los letrados y procuradores que sean notoriamente negligentes en el cumplimiento de su oficio y, previamente amonestados, persistan en su conducta, serán sancionados con suspensión temporal, al menos de un año, o expulsión definitiva del elenco de patronos estables, si pertenecieran al mismo, sobre todo en caso de reincidencia⁹⁰³.

§2. Si resultara que estos no estuvieran a la altura de su oficio por impericia, pérdida de la buena fama, negligencia o abuso, el Obispo diocesano, oído el vicario judicial, podrá incoar expediente de información y, si los resultados del mismo resultaran contrarios a la necesaria competencia de los afectados, o bien contrarios a la norma de conducta moral conforme a la disciplina de la Iglesia, el obispo podrá prohibir su actuación en el tribunal⁹⁰⁴.

Art. 107.- §1. Los letrados y procuradores que a lo largo del proceso muestren una conducta deficiente por su falta de asistencia a las comparencias, introduzcan prácticas dilatorias serán sancionados, de forma proporcional a los hechos, con apercibimiento, suspensión temporal, expulsión y no admisión en la sala del tribunal; y en caso de acusada reiteración, con la expulsión del elenco de patronos estables, si pertenecen a él⁹⁰⁵.

§2. Los letrados y procuradores que causen a otro un daño ilegítimamente por un acto jurídico en el desarrollo del proceso en el que entiende este Tribunal, o por cualquier acto realizado con dolo o culpa que afecte a dicho proceso, estarán obligados a reparar el daño⁹⁰⁶.

Art. 108.- Los letrados que: a) falsifiquen un documento público eclesiástico, o alteren, destruyan u oculten uno verdadero, o utilicen uno falso o alterado;

⁹⁰¹ Cfr. can. 1389 §2.

⁹⁰² Cfr. art. 111 §§2 y 3 DC; can. 128.

⁹⁰³ Cfr. art. 111 §1 DC.

⁹⁰⁴ Cfr. art. 111 §2 DC.

⁹⁰⁵ Cfr. can. 1470 §2.

⁹⁰⁶ Cfr. can. 128; art. 111 §3 DC.

b) utilicen, en un asunto eclesiástico, otro documento falso o alterado; c) afirmen algo falso en un documento público eclesiástico, se les prohibirá el patrocinio de causas en nuestro tribunal y, si pertenecen al elenco de patronos estables, serán expulsados definitivamente de él⁹⁰⁷.

Art. 109.- §1. Los abogados y procuradores que pacten emolumentos excesivos o pretendan percibir honorarios injustificados, desproporcionados o abusivos, por encima de los señalados anualmente por este tribunal, serán sancionados⁹⁰⁸ y expulsados de forma inmediata y definitiva del elenco de patronos estables, si pertenecen a él.

§2. Aquellos abogados que, perteneciendo al elenco de patronos estables, no acepten actuar con reducción de costas o con exención total de las mismas, serán expulsados del mismo.

§3. Los abogados y procuradores del elenco que pidiesen o aceptasen honorarios en las causas de oficio, serán expulsados del mismo. En cualquier caso, deberán devolver las cantidades percibidas.

§4. Si no pertenecen al elenco de patronos estables no volverá a ser admitido para actuar en otros procesos de este tribunal eclesiástico y se notificarán estas circunstancias al resto de tribunales de la Provincia eclesiástica. En cualquier caso, deberán devolver las cantidades percibidas.

Art. 110.- §1. Los letrados que sustraigan causas a los tribunales competentes o atribuyan competencia a tribunales incompetentes, mediante documentos o pruebas falsas, serán sancionados con suspensión temporal, al menos de un año; o bien, en caso de reincidencia, expulsados del elenco de patronos estables, si pertenecen al mismo⁹⁰⁹.

§2. El juez podrá rechazar al abogado que, sin justa causa, haya renunciado al mandato⁹¹⁰; además, podrá ser sancionado sin excluir, si el caso lo requie-

⁹⁰⁷ Cfr. can. 1391.

⁹⁰⁸ Cfr. can. 1488 §1 y art. 110 2º DC.

⁹⁰⁹ Cfr. can. 1488; art. 110, 2º DC.

⁹¹⁰ Cfr. can. 1487; art. 109 DC.

re, la prohibición de ejercer el patrocinio en su tribunal⁹¹¹. Además, estará obligado a reparar el daño que su decisión haya podido causar a la parte⁹¹².

§3. Se prohíbe a los abogados prevaricar de su oficio por regalos, promesas o por cualquier otra causa; quienes lo hicieran serán suspendidos de su patrocinio y castigados con una multa⁹¹³.

§4. Quienes hagan uso de las actas del proceso ente la jurisdicción civil o para otros fines⁹¹⁴, o violen el carácter reservado o, en su caso, el secreto del proceso canónico, o colaboren a ello; así como los letrados que entreguen copia total o parcial de las actas a las partes⁹¹⁵, serán sancionados con suspensión temporal, al menos de un año, o eliminados del elenco de patronos estables, si pertenecen a él, estando obligados a reparar el daño causado a la parte o a un tercero⁹¹⁶.

Art. 111.- Los letrados que den o prometan cosas para que quien ejerce una función en la Iglesia haga u omita algo ilegítimamente, así como quien acepte regalos o promesas con ese mismo fin, será sancionado con la expulsión del elenco del tribunal, si pertenece a él, y con la prohibición de patrocinar causas en nuestro tribunal⁹¹⁷.

Art.112 .- El abogado que no observe la conducta debida o falte al respeto y obediencia debidos al tribunal o a la observancia de las normas contenidas en este reglamento, puede ser suspendido por el juez del ejercicio de su función ante tribunales eclesiásticos⁹¹⁸.

Art. 113.- Los abogados y procuradores cuya inacción procesal haya provocado la caducidad de la instancia, serán sancionados con suspensión

⁹¹¹ Cfr. art. 111 §2.

⁹¹² Cfr. can. 128; art. 111 §3 DC; art. 75 §3 DC.

⁹¹³ Cfr. can. 1489, art. 110, 3° DC.

⁹¹⁴ Cfr. art. 232 §1 DC; can. 1455 §3.

⁹¹⁵ Cfr. art. 235 §2 DC.

⁹¹⁶ Cfr. art. 111 §3 DC; c. 128.

⁹¹⁷ Cfr. c. 1386.

⁹¹⁸ Cfr. c. 1470 § 2; art. 87 DC.

temporal y estarán obligados a devolver sus honorarios a la parte, así como a reparar otros daños provocados por su negligencia⁹¹⁹.

Art. 114.- Quienes de cualquier otro modo actúen en contra de las normas generales o particulares que regulan el proceso canónico serán sancionados, según la gravedad, con apercibimiento, suspensión temporal o eliminación del elenco de patronos estables, si pertenecen a él, estando obligados a reparar el daño causado.

Art. 115.- §1. Para la imposición de las sanciones señaladas en los artículos anteriores, el vicario judicial incoará el oportuno expediente administrativo, resolviendo según proceda⁹²⁰.

§2. En aquellos casos que por la notoriedad de los hechos urja tomar una resolución, el expediente será tramitado con máxima diligencia según las normas del derecho.

4.4. Disposiciones transitorias

Disposición primera. Por la promulgación de este Reglamento, cuya finalidad es contribuir al mejor funcionamiento del tribunal eclesiástico desde criterios deontológicos, quedan derogadas todas aquellas normas diocesanas que se opongan al mismo.

Disposición segunda. Este reglamento se promulga mediante decreto episcopal por tiempo indefinido, sin que obste a las modificaciones que el obispo diocesano, intérprete del mismo, pueda hacer por decreto, atendiendo a la experiencia de su aplicación y al parecer de los miembros del Tribunal Eclesiástico de la diócesis, en el transcurso del tiempo de su aplicación.

Disposición tercera. En los defectos de norma que pudieran apreciarse en este Reglamento, en los cuales no se haya contemplado una regulación diocesana

⁹¹⁹ Cfr. cc. 1520; 1389 §2.

⁹²⁰ Cfr. cc. 50 y 51.

aplicable a los mismos, el tribunal procederá de modo concorde con la legislación universal de la Iglesia.

4. Conclusión

La idea programática del papa Francisco de conversión pastoral de las estructuras eclesíásticas⁹²¹ debe manifestarse también en el ámbito jurídico; y es en este contexto donde debemos enmarcar nuestro planteamiento de establecer mecanismos de control de la dinámica procesal y de corrección de los desajustes en el funcionamiento de los tribunales de la Iglesia, con la finalidad de reconducir el obrar forense de los abogados a criterios deontológicos.

Los datos obtenidos de los tribunales eclesíásticos en nuestra nación nos muestran que se hace necesario y urgente disponer de todos los medios legales posibles para que los letrados que intervienen en nuestros tribunales se rijan con criterios de «buen obrar» y «deber ser»: que vivan su profesión como un verdadero servicio a la verdad; que se preocupen por adquirir la formación adecuada para el servicio tan sublime que están llamados a prestar; que vivan en todo momento con fidelidad y lealtad a su profesión y a la ley que les rige; que sean honestos y transparentes en todo lo que atañe a su justa retribución; respetuosos con todos; con una vida cristiana coherente y un perfil marcadamente eclesial; libres de toda clase de injerencias internas y externas; con clara conciencia de que su actitud diligente es necesaria para que la justicia sea ágil; informando a su cliente de manera puntual y clara de todos los actos procesales; guardando la debida reserva y discreción.

El *Mitis iudex*, al revalorizar el papel del obispo diocesano, le encomienda tareas que, en términos generales, van desde el control y la vigilancia de la administración de justicia, hasta procurar la formación de los operadores

⁹²¹ Cfr. FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana de 23 de enero de 2015*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/484-discurso-del-santo-padre-francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2015.html>. (3.09.18).

jurídicos, pasando por el propio desempeño personal de su función como juez. Además, como responsable último de hacer eficaz la mencionada «conversión de estructuras», debe ofrecer criterios de actuación y corrección para quienes colaboran con él en la administración de la justicia.

Por tanto, siendo deseable que el trabajo de los abogados que intervienen en los tribunales de la Iglesia sea sostenido y guiado por un mayor impulso de la deontología profesional y compartiendo, por tanto, la preocupación porque todos los que operan en los tribunales eclesiásticos se realice siguiendo los principios deontológicos, entendemos que la trasposición al ámbito eclesiástico del modelo de codificación deontológica, existente en el campo secular para los abogados, plantea más problemas de los que resuelve.

Por ello, y desde una clave positiva y motivadora, hemos propuesto un reglamento deontológico que ofrece criterios de actuación y corrección para que los abogados que colaboran en la administración de la justicia eclesiástica desempeñen diligentemente sus respectivas funciones y se rijan, también, por normas de carácter deontológico que eleven el nivel moral de su actividad en los procesos canónicos de nulidad del matrimonio.

CONCLUSIONES FINALES

1.- El derecho, siendo una realidad con la que el hombre se encuentra inevitablemente, contribuye de manera notable a la mejora de la convivencia humana en la sociedad. Derecho y persona son dos realidades estrechamente vinculadas; tanto que la negación del carácter de persona del ser humano conduce al extremo de negar sus derechos naturales. El hombre es persona en virtud del derecho natural.

2.- Esta vinculación nos lleva a otra: la que existe entre el derecho y la moral; la sociedad en la que el hombre vive y se desenvuelve, trabaja, negocia y se proyecta, no puede estructurarse sólo en base a unas normas positivistas, sino que necesita —necesitamos— de un derecho que mire a la justicia, en otras palabras, de un derecho se se subordine a la moral. La tesis es: o la vinculación del derecho a la moral-justicia-verdad, o la ruptura con la moral, y la consiguiente desmembración de la verdad-justicia.

3.- La conciencia, cada vez más clara, de que derecho y moral son inseparables, ha suscitado en el ámbito jurídico, como en otros tantos, un interés creciente por la deontología. Ésta no debe limitarse a prescribir o prohibir un determinado tipo de conductas que no encajan con una normativa establecida, sino que debe preocuparse por mostrar a qué modelo de profesional se debe tender y qué virtudes se deben promocionar. Una deontología que, además de establecer deberes y obligaciones, sea capaz de promover y potenciar un modelo de jurista excelente, que no tenga otra meta en su quehacer que buscar, por encima de todo, la justicia, fundada en la verdad.

4.- La deontología necesitará, para concretarse, de normas precisas, dadas en un código deontológico, gracias a las cuales el jurista —en este caso el abogado— conozca fehacientemente las exigencias morales y éticas de su

profesión. Éstas, aunque dadas por el colegio profesional, no deben su legitimidad al hecho de haber sido aprobadas por una mayoría cualificada, sino más bien a los principios y valores permanentes que encierra la profesión. Es en ellos precisamente donde reside el origen de su fuerza vinculante. No es corporativismo, ni está en juego la inviolable conciencia de cada profesional; de lo que se trata es de promover, en positivo, un comportamiento modélico en el ejercicio de la profesión de la abogacía.

5.- Esta preocupación por el comportamiento deontológico de los abogados adquiere un sentido muy especial cuando se trata de aquellos que intervienen en los tribunales eclesiásticos, cuyo trabajo, por lo que el derecho es en la Iglesia, está estrechísimamente vinculado a la meta última que ella persigue en la misión confiada por Jesucristo: la salvación de las almas. Todo en la Iglesia, también el derecho y el trabajo de los abogados que actúan en su foro, ha de ser cauce para cumplir mejor su tarea evangelizadora y su fin escatológico.

6.- Por tanto, teniendo en cuenta el servicio que debe prestar el derecho en la Iglesia y su finalidad sobrenatural, la misión del abogado en los tribunales eclesiásticos debe ser comprendida dentro de esa misma dimensión y finalidad; de acuerdo con ello, el obrar forense canónico debe desenvolverse según criterios deontológicos.

7.- Desde estos presupuestos, en nuestro estudio nos hemos aproximado al perfil de «abogado» que debe trabajar-servir en los tribunales de la Iglesia:

- Abogados que muestren su «buen obrar» procurando, como meta última de su actuación, la salvación de las almas. Lo que se materializará en una asistencia letrada que busque, por encima de todo, la justicia como fin del proceso; una justicia que se fundamenta en la verdad.

- Abogados que cuiden su formación, que no la dejen mientras dura su carrera profesional, pues en su «verdadera pericia» descansa la confianza de su defendido y su capacitación es la mejor seguridad para el fiel, que quiere defender sus intereses con las debidas garantías.

- Abogados en la Iglesia y al servicio de ella en la búsqueda de la justicia; una justicia que debe manifestarse ya en su vida privada: hombres y mujeres justos, que vivan en comunión con la Iglesia, honrados, discretos, de buena fama, personas a las que se les pueda confiar los secretos más hondos...; profesionales de la abogacía que, al trabajar, no se desentiendan de la voz de su recta conciencia y tomen como criterio de actuación no sólo lo que es legal, sino también lo que es moral. Profesionales leales al cliente y a la tarea encomendada, a la norma y al proceso; mas una lealtad que no se desentienda de otra superior: la que se le debe a la verdad y a la justicia.

- Abogados que, en su independencia profesional no vayan «por libre», pues no son los únicos que buscan lo justo. Que, como todos los que buscan un bien, lo hagan con determinación y agilidad, sin frenos y sin tardanzas que hagan que la justicia, por llegar tarde, sea menos justa.

- Abogados, en definitiva, que «profesan» con su trabajo lo que «son»; hombres y mujeres con verdadera «vocación», llamados a servir a los demás en el foro canónico como un verdadero ministerio; consagrados al otro para defenderlo y aconsejarlo; apasionados por lo que hacen, enamorados del derecho y, antes, de la justicia.

8.- El presente trabajo de investigación ha puesto de manifiesto que son múltiples las implicaciones deontológicas que deben guiar el servicio de los abogados que intervienen *in foro ecclesiae*. Entre ellas destacan las siguientes:

- a) El abogado debe ser consciente que, para patrocinar una causa canónica, además de los conocimientos jurídicos adquiridos en la facultad de derecho civil, es necesaria una «verdadera pericia» jurídico-canónica. De tal modo que sólo asuma la asistencia letrada si entiende que tiene la suficiente idoneidad para ello o, de lo contrario, desistir del encargo.
- b) Se llega a «lo justo» desde «lo verídico». Por ello, el abogado no sólo será veraz, sino también agente de la verdad. Lo que tiene múltiples concreciones, sirvan como ejemplo: desde los primeros

contactos con el cliente, no crear falsas expectativas en él, ni pactos ficticios en busca de un proceso *más breve* o buscando «foros favorables» o «tribunales más benévolo»; acceder a presentar sólo aquellas demandas con serio fundamento; que la demanda refleje la verdad de los hechos; presentar pruebas veraces, útiles y lícitas; no preparar el interrogatorio de los testigos, más bien urgirles a que digan siempre la verdad; que los testigos estén bien seleccionados y se anime a que su testimonio sea veraz y concerniente al caso; evitar preguntas capciosas, de doble sentido o aquellas que insinúan la respuesta; en base a lo actuado y probado y no al margen de ello o «a pesar de» ello, estimará con honestidad si con lo obrante en actas es suficiente para conseguir la pretensión de su patrocinado; no ignorar las pruebas a base de construcciones artificiosas y argumentos que atenten contra la verdad de lo actuado y probado; en sus alegatos finales no puede haber otra verdad de la que partir, sino aquella que está probada y se encuentra en las actas.

- c) Según su conciencia, y con absoluto respeto hacia las personas, el abogado evitará asumir el patrocinio de causas que no sean objetivamente sostenibles.
- d) El abogado canónico debe ser persona leal en su relación profesional. Lo que implica fidelidad, veracidad, transparencia, respeto y confianza en las relaciones profesionales, desde el convencimiento de que la lealtad y el servicio a su cliente implica lealtad y sometimiento a la verdad de los hechos. Esta lealtad también se traduce en la fidelidad al ordenamiento canónico, y en la observancia de la conducta debida, respetuosa y obediente al Tribunal y a las personas que lo conforman.
- e) En su vida privada debe manifestar los criterios de verdad y justicia que marcan su actividad jurídica.
- f) La independencia del abogado canónico, lejos de manifestarse como una desviación de su pertenencia de la administración de la

justicia, debe ser entendida desde una perspectiva de «colaboración» con el juez.

- g) El abogado debe ser diligente en el ejercicio de su función. Cuidará que, sin merma de la justicia, las causas que él patrocine se terminen cuanto antes, cumpliendo escrupulosamente los plazos establecidos y evitando toda actitud obstruccionista o dilatoria.
- h) No debe faltar la información y la comunicación fluida entre abogado y cliente. Ya desde las primeras conversaciones, el abogado tiene la obligación de informar claramente a su cliente en qué consiste una causa de nulidad matrimonial y sobre la naturaleza declarativa de la causa. Ofrecerá una información razonada, no interesada, a propósito del resultado previsible del proceso. Todo lo que el abogado conozca debe ser conocido por su defendido, excepto en el caso de la prueba que se haya declarado secreta.
- i) El secreto se presenta al abogado como un deber, un derecho y una responsabilidad. Le exige también observar una conducta inspirada en la discreción y reserva absoluta, que deberá permanecer aun cuando la relación profesional abogado-cliente haya terminado.

9.- Por la importancia que tiene el hecho de que éstas y otras implicaciones deontológicas guíen el obrar de los abogados canónicos, debemos encontrar en la Iglesia instrumentos que garanticen su cumplimiento; que nos proporcionen la seguridad de que los abogados que intervienen en nuestros tribunales se rijen por criterios de «buen obrar» y que, en caso de incumplimiento, corrijan eficazmente a quienes no obran según su deber.

10.- A la vista la experiencia de impunidad que en ocasiones se da en nuestros tribunales ante ciertos comportamientos poco éticos de los abogados que intervienen en nuestro foro, donde hay que conformarse con una reprimenda oral de mínimas consecuencias prácticas, entendemos que no sólo es necesario, sino

también urgente, establecer normas deontológicas claras y ciertas que se refieran al comportamiento que deben adoptar los abogados que intervienen en los tribunales eclesiásticos; normas que no dejen lugar a la interpretación, con unos criterios de corrección y sanción que se apliquen a unos comportamientos ilícitos concretos, sancionados de una determinada manera. Estas normas deben emanar del propio legislador particular; del obispo, primer juez de la diócesis, comprometido fuertemente con la administración de la justicia, tal y como lo pide el m.p. *Mitis Iudex*. Sería muy útil, además, y daría muy buenos frutos, el hecho de que el obispo, en la confección de la normativa deontológica, recibiera el asesoramiento de profesionales de la abogacía.

11.- La encuesta realizada a los tribunales eclesiásticos de España nos lleva a la misma conclusión: es más que conveniente que los Tribunales se rijan por reglamentos que, basados en la ley general, ayuden a dar calidad a la administración de la justicia en las diócesis. En tales reglamentos no pueden obviarse las cuestiones deontológicas.

12.- Será de gran ayuda un reglamento que refleje los criterios deontológicos que, por su «precisión» y «certeza», sea exigible a todos los abogados que presten sus servicios en los tribunales eclesiásticos, de modo que puedan ser sancionados aquellos comportamientos ilícitos que atenten contra las normas aprobadas por el obispo diocesano. Un reglamento que no se conforma con un catálogo de mínimos exigidos, en el que la deontología no es mezquina en sus pretensiones, sino generosa, aspirando a lo «máximo» en busca de la excelencia; capaz de mover los mejores ánimos de los profesionales del foro. Sólo desde una vocación jurídica auténtica se podrá alcanzar la excelencia deontológica a la que deben aspirar los profesionales que trabajan en nuestros tribunales eclesiásticos.

13.- Los reglamentos deontológicos serán un instrumento de gran valor y mejorarán la calidad del servicio prestado en nuestros tribunales, siempre que sean secundados por profesionales enamorados de lo que hacen y cuyo trabajo sea vivido en actitud humilde de quien sirve buscando ante todo y sobre todo la justicia que se apoya en la verdad. El que hemos propuesto recoge y concretiza los

criterios fundamentales del obrar deontológico del abogado canónico. No tiene pretensión de exhaustividad normativa, pero agrupa comportamientos en función de los criterios esenciales que conforman el edificio de la deontología forense canónica.

SIGLAS Y ABREVIATURAS

AAS	<i>Acta Apostolicae Sedis</i>
AAVV	Autores Varios
art.	artículo
can.	canon
cann.	cann. cánones
cap.	capítulo
CIC	Código de Derecho Canónico
cfr.	confer, consultar obra referida
coord.	coordinador/es
dir.,	director
Ibid.,	ibídem.
m.p.	motu proprio
D.C.	Instrucción <i>Dignitas Connubii</i>
o.c.	obra citada
trad.	traducción
Ed.	editorial.
ed.	editor.
l.	Libro
LG.	Constitución dogmática <i>Lumen Gentium</i>
nn.	números
qq.	cuestiones
RdP	Reglas de Procedimiento
ss.	siguientes
t.	tomo
vol.	volumen
REDC	Revista Española de Derecho Canónico
SSAT	Supremum Signaturae Apostolicae Tribunal
STC	STC., Sentencia Tribunal Constitucional

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

1.- FUENTES

1.1.- DOCUMENTOS PONTIFICIOS

- PÍO XI, *Carta encíclica Quadragesimo anno*, AAS 23 (1931) 177-228.
- PÍO XII, *Discurso a la Rota Romana de 1 de octubre de 1942*, en AAS 34, 1942, 338-343.
- , *Discurso a la Rota Romana de 2 de octubre de 1944*, en AAS 36, 1944, p. 281-290.
- , *Discurso en el 4º Centenario de la Universidad Gregoriana*, 17 oct., AAS 45 (1953) 682-690.
- , *Radiomensaje del 23 marzo de 1952*, en: AAS 44 (1952) 270-278.
- JUAN XXIII, *Carta encíclica Mater et Magistra*, AAS 53 (1961) 401-464.
- , *Discurso a la Rota Romana de 13 de diciembre de 1961*, en AAS 53 (1961) 817-820.
- PABLO VI, *Allocutio ad II Conventus Internationalis Canonistarum de 27 de mayo de 1968*: Communicationes 1 (1969) 65-70.
- , *Discurso a la Rota Romana de 11 de enero de 1965*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios a la Rota Romana*, Pamplona 2012, 303-306.
- , *Discurso a la Rota romana de 25 de enero de 1966*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 307-310.
- , *Discurso en la audiencia general de 13 de febrero de 1969*: Ecclesia 1429 (1969) 249-250.
- , *Discurso en la audiencia general de 28 de enero de 1978*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 371-376.
- JUAN PABLO II, *Alocución del 13 de diciembre 1979*, en AAS 71 (1979) 1529-1531.
- , *Carta Apostólica Novo millennio ineunte*, AAS 93 (2001) 266-309.
- , *Carta encíclica Fides et ratio*, en AAS 91 (1999) 5-88.
- , *Constitución apostólica pastor bonus de 29 de junio de 1988*, AAS 80 (1988) 841-893.

- , *Discurso a la Rota Romana de 17 de febrero de 1979*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 377-381.
- , *Discurso a la Rota Romana de 4 de febrero de 1980*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 383-388.
- , *Discurso a la Rota Romana de 24 de enero de 1981*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 389-393.
- , *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 1982*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 395-399.
- , *Discurso a la Rota Romana de 26 de enero de 1984*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 407-412.
- , *Discurso a la Rota Romana de 31 de enero de 1986*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 413-416.
- , *Discurso a la Rota Romana de 5 de febrero de 1987*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 417-422.
- , *Discurso a la Rota Romana de 26 de enero de 1989*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 431-435.
- , *Discurso a la Rota romana de 18 de enero de 1990*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 437-441.
- , *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 1994*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 457-460.
- , *Discurso a la Rota romana de 22 de enero de 1996*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 467-471.
- , *Discurso a la Rota Romana de 17 de enero de 1998*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 477-481.
- , *Discurso a la Rota Romana de 28 de enero de 2002*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 503-508.
- , *Discurso a la Rota Romana de 29 de enero 2004*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 515-518.
- , *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 2005*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 519-521.
- , *Motu Proprio Iusti iudicis*, en AAS 80 (1988) 1258-1261.
- BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana de 28 de enero de 2006*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 523-526.
- , *Discurso a la Rota romana de 27 de enero de 2007*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 527-531.
- , *Discurso a la Rota romana de 29 de enero de 2010*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 543-546.
- , *Discurso a la Rota romana de 22 de enero de 2011*, en A. LIZARRAGA ARTOLA, *Discursos pontificios... o.c.*, 547-552.

———, *Homilía en el Santuario de Mariazell, Austria*, 8 de septiembre de 2007, AAS 99 (2007) 836-839.

FRANCISCO, *Carta apostólica en forma de «motu proprio» Mitis Iudex Dominus Iesus. Sobre la reforma del proceso canónico para las causas de declaración de nulidad del matrimonio*: en https://w2.vatican.va/content/francesco/es/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20150815_mitis-iudex-dominus-iesus.html. (13.04.18).

———, *Conferencia de prensa del Santo Padre durante el vuelo de regreso a Roma del viaje apostólico a Cuba y a los Estados Unidos de América*, 27 de septiembre de 2015, en http://w2.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150927_usa-conferenza-stampa.html (12.11.18)

———, *Discurso a la Plenaria del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica*, de 8 de noviembre de 2013, en http://w2.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2013/november/documents/papa-francesco_20131108plenaria-segnatura-apostolica.html (4.09.18).

———, *Discurso a la Rota romana de 24 de enero de 2014*, <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/473-discurso-del-santo-padre-Francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2014.html> (2.02.18).

———, *Discurso a la Rota romana de 23 de enero de 2015*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/484-discurso-del-santo-padre-francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2015.html>. (3.09.18).

———, *Discurso a la Rota romana de 22 de enero de 2016*, en <http://www.iuscanonicum.org/index.php/documentos/discursos-a-la-rota-romana/497-discurso-del-santo-padre-francisco-al-tribunal-de-la-rota-romana-de-2016.html> (13.04.18).

1.2.- OTROS ORGANISMOS PONTIFICIOS

CONGREGACIÓN DE LOS SACRAMENTOS, *Instrucción Dispensationis matrimonii*, de 7 de marzo de 1972, AAS 64 (1972) 244-252.

CONGREGACIÓN DE LOS SACRAMENTOS, *De procesu super matrimonio rato et non consummato*, de 20 de diciembre de 1988, en *Communicationes* 20 (1988) 78-84.

SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLOCAE TRIBUNAL, *Declaración De foro plerarumque probationum*, de 27 de abril de 1989: AAS 81 (1989) 892-894.

SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLOCAE TRIBUNAL, *Resp. 12 iulii 1993*, n. prot. 244339/93: *Periodica* 82 (1993), 699-700.

SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLOCAE TRIBUNAL, *Quaesitum de usu periti in causis nullitatis matrimonii*, prot. 28252/97 VT: *Periodica* 87 (1998), 619-622.

SECRETARÍA DE ESTADO, *Regolamento generale della Curia Romana de 30 de abril de 1999*, AAS 91 (1999) 629-687.

PONTIFICIO CONSEJO PARA LOS TEXTOS LEGISLATIVOS, *Instrucción Dignitas connubii, de 25 de enero de 2005*, en http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/intrptxt/documents/rc_pc_intrptxt_doc_20050125_dignitas-connubii_sp.html (11.02.18).

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Sussidio applicativo del Motu pr. Mitis Iudex Dominus Iesus*, Città del Vaticano 2016, p. 9. en: <http://www.rotaromana.va/content/dam/rotaromana/documenti/Sussidio/Subsidio%20Aplicativo%2c%20espa%C3%B1ol.pdf> (3.9.18).

1.3.- FUENTES CODICIALES Y CIENTÍFICAS

CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO (1917), Edición bilingüe, Salamanca 1970.

CONCILIO ECUMÉNICO VATICANO II, *Constituciones, decretos y declaraciones*, Edición bilingüe, BAC, 1993.

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978, Pamplona 2018.

CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO (1983), Edición bilingüe, Madrid 1999.

ESTATUTO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, art. 1, BOE n. 164, de 10 de julio de 2001.

CÓDIGO DE DEONTOLOGÍA DE LOS ABOGADOS EUROPEOS, en <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigodeontologico.pdf> (6.4.18)

CÓDIGO DEONTOLOGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, en https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/codigo_deontologico1.pdf (12.04.17).

2.- CLÁSICOS

ARISTÓTELES, *Ética a Nicómano*, en J. PALI BONET (Trad.) Madrid 1995.

CICERÓN, M. T., *Las leyes*, (trad.: Alvaro d'Ors y Pérez-Peix), Madrid 2000.

LIGUORI, ALFONSO MARIA DE, *Degli obblighi de giudici, avvocati, accusatori e rei*, Palermo 1998.

PLATÓN, *Apología de Sócrates*, Madrid 1985.

———, *La República*, Buenos Aires 2006.

SAN AGUSTÍN, *Del libre albedrío*, en SAN AGUSTÍN, *Obras de San Agustín*, tomo III, Madrid 1947, 249-521.

TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologica I-II*, Madrid 1988.

ULPIANO, *Digesto*, en L. GARCÍA DEL CORRAL, *Cuerpo de Derecho Civil Romano (Digesto)*, Valladolid 1998, ed. Facsímil de la de Barcelona 1889.

3.- LIBROS Y ARTÍCULOS

AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011.

AA.VV., *Deontología y práctica de la Abogacía del siglo XXI*, Pamplona 2008.

- AA.VV., *El abogado: formación, deontología y organización del despacho profesional*, Pamplona 1994.
- AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I y II.
- AA.VV., *Ética del juez y garantías procesales. (Manuales de formación continuada, nº 24)*, Madrid 2005.
- AA.VV., *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2013.
- ACEBAL LUJÁN, J. L., *Abogados, procuradores y patronos ante los tribunales eclesiásticos españoles*, en AZNAR GIL, F. R., (ed.), *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 10: *Estudios matrimoniales en recuerdo de Mons. Miguel Aisa Goñi (1935-1991)*, Salamanca 1992, 555-609.
- , *Valoración procesal de las declaraciones de las partes*, en: AZNAR GIL, F. R., (dir.), *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 12, Salamanca 1996, 307-334.
- ALENDASALINAS, M., *¿Nuevas causas de nulidad matrimonial canónica? El sentido del art. 14 §1 de las reglas de procedimiento contenidas en la Carta Apostólica Mitis Iudex Dominus Iesus: RGDCYDEE 40 (2016)*, en https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=417076& (28.12.18).
- ALONSO MUÑOYERRO, L., *Código de deontología farmacéutica*, Madrid 1950.
- ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS, M. –ORMAZÁBAL, P., *Los Tribunales Eclesiásticos en la Pastoral Familiar: propuestas de actuación: Communio 8 (2008) 107-124.*
- AMEZÚA, L. C., *Hacia una ética judicial del Estado moderno. Las virtudes del juez según Pedro de Ribadeneyra: Anuario de Filosofía del Derecho 19 (2002) 155-189.*
- AMO, L. DEL, *Interrogatorio y confesión en los juicios matrimoniales*, Pamplona 1973.
- , *La defensa del vínculo*, Madrid 1954.
- ANDRIANO, V., *Avvocati e procuratori nell'ordinamento canonico*, en GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (ed.), *Quaderni della Mendola: I giudizi nella Chiesa. I processi contenzioso e matrimoniale*, vol. 6, Milano 1998, 127-149.
- , *Ruolo e compito dei patroni nelle crisi coniugali*, en AA.VV., *Crisi coniugali: riconciliazione e contenzioso giudiziario*, Città del Vaticano 2001.
- ANTÓN PALMERA, P. –BUSQUETS SURRUBIAS, M., *Legislación y ética profesional*, Barcelona 1997.
- APARISI MIRALLES, A. - LÓPEZ GUZMÁN, J., *Concepto y fundamento de la deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 73-107.
- , *Ética y deontología para juristas*, Pamplona 2008.
- , *Justicia y praxis jurídica: Persona y Derecho 57 (2007) 103-125.*
- ARROBA CONDE, M. J., *Apertura verso il processo amministrativo di nullità matrimoniale e diritto di difesa delle parti: Apollinaris 75 (2002), 745-777.*

- , *Deontologia e norme processuali*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 61-78.
- , *Deontología forense canónica*, en AA. VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 19, Salamanca 2009, 31-66.
- , *Diritto processuale canonico*, Roma 2006.
- , *El proceso más breve ante el Obispo*, en RUANO ESPINA, L. –GUZMÁN PÉREZ, C. (Eds.), *Reforma de los procesos de nulidad y otras novedades legislativas de Derecho canónico y Eclesiástico del Estado*, Madrid 2017, 249-278.
- , *Il valore di prova delle dichiarazioni delle parti nelle cause de nullità matrimoniale*: Rivista Diocesana Torinese, marzo (2000) 19-43.
- , *La dichiarazione delle parti come valorizzazione della dimensione personalista del processo matrimoniale canonico*: Apollinaris 80 (2007) 687-712.
- , *La pastoral judicial y la preparación de la causa en el motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, en: OLMOS ORTEGA, M. E. (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del Papa Francisco*, Madrid 2016, 63-82.
- , *Le proposte di snellimento dei processi matrimoniali nel recente Sinodo*, en SABBARESE, L. (ed.), *Sistema matrimoniale in Synodo*, Roma 2015, 61-85.
- , *Misión y deontología del abogado en las causas canónicas de nulidad matrimonial*, en S. SÁNCHEZ MALDONADO (ed.), *VIII Simposio de Derecho Matrimonial y Procesal Canónico. Provincia Eclesiástica de Granada, 26 a 28 de septiembre de 2013*, Granada 2013, 13-29.
- , *Principi di deontologia forense canonica*, en AA.VV., *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 2006, 129-146.
- , *Prova e difesa nel processo canonico di nullità del matrimonio. Temi controversi*, Lugano 2008.
- , *Relación entre las pruebas y la comprobación de la verdad en el proceso canónico*: Anuario de derecho canónico 1 (2012), 11-36.
- , *Valoración de los informes periciales realizados solamente sobre los autos de la causa*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 16, Salamanca 2004, 111-136.
- AUBERT, J. M., *Ley de Dios, leyes de los hombres*, Barcelona 1969.
- BALLESTEROS, J., *Sobre el sentido del derecho. Introducción a la filosofía jurídica*, Madrid 2001.
- BAÑARES, J. I. , *El artículo 14 de las Reglas de Procedimiento del M.P. Mitis Iudex. Supuestos de hecho y causas de nulidad*: Ius Canonicum 57 (2017) 45-81.
- BARRACA MAIRAL, J., *La vocación del derecho: clave de la deontología jurídica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 243-256.
- , *Pensar el Derecho. Curso de filosofía jurídica*, Madrid 2005.

- BASTIDA, X., *Congruencia entre el «petitum» y la sentencia*, en MANZANARES, J., *Cuestiones básicas de derecho procesal canónico*, Salamanca 1993, 63-91.
- BATTAGLIA, S., *Grande dizionario della lingua italiana*, vol. IV, Torino 1966.
- BENAVENTE, J. W., *Moral y derecho. Estudio en perspectiva funcional: Persona y derecho* 25 (1991) 265-281.
- BENEYTEZ MERINO, L. *Reflexión deontológica sobre el ministerio fiscal*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. 2, 871-895.
- BENTHAM, J., *An introduction to the principles of morals and legislation*, New York 1982.
- BERGBOHM, K., *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, Leipzig 1892.
- BEYER, J., *Iudex laicus vir vel mulier*: Periodica 75 (1986) 29-60.
- BIANCHI, P., *Il servizio alla verità nel proceso matrimoniale: Ius canonicum* 57 (2017) 83-104.
- , *Le perizie mediche e, in particolare, quelle riguardanti il can. 1095*, en FRANCESCHI, H. –LLOBELL, J. –ORTIZ, M. A., (eds.), *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*, Roma 2005, 145-176.
- , *Lo svolgimento del proceso breve: la fase istuttoria e di discussione della causa*, en QUADERNI DI DIRITTO ECCLESIALE (a cura di) *La reforma dei processi matrimoiali di Papa Francesco. Una guida per tutti*, Milano 2016, 68-91.
- BIELSA, R., *La abogacía*, Buenos Aires 1960.
- BOBBIO, N., *El tiempo de los derechos*, Madrid 1991.
- , *Fundamento y futuro de la Democracia*, Valparaíso 1986.
- BONI, G., *La recente riforma del proceso di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte terza)*: en https://www.statoechiere.it/images/uploads/articoli_pdf/boni.3m_la_recente.pdf?pdf=la-recente-riforma-del-processo-di-nullitamatri-moniale.-problemi-crit, 1-82 (consulta 25.11.18).
- BOTEK, L., *Le esigenze morali per gli avvocati nella Chiesa in una visione istituzionale del processo canonico*, Roma 1996.
- BRENES CÓRDOBA, A., *Sobre la moral y la profesión del abogado*, San José 2002.
- BUENO SALINAS, S., *La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. La celeridad del proceso*: Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado 40 (2016), 1-17.
- BUNGE, A. W., *La aplicación del proceso matrimonial más breve ante el obispo*: Anuario Argentino de Derecho Canónico XIII -Tomo I- (2017) 157-181.
- , *Servidores de la verdad: la función pastoral de los patronos en los juicios de nulidad matrimonial*: Anuario Argentino de Derecho Canónico 13 (2006) 87-118.
- BURGOS, J. M., *Antropología: una guía para la existencia*, Madrid 2003.

- CALAMANDREI, P., *Il proceso como giucco*: Rivista di Diritto Processuale (1950) I, 23-51.
- CALOGERO, P., *Probità, lealtà, veridicità nel proceso civile*: Rivista di Diritto Processuale (1939) I, 129-153.
- CALSAMIGLIA, A., *El derecho como integridad: Dworkin*, Barcelona 1990.
- CALVO TOJO, M., *Reforma del proceso matrimonial anunciada por el Papa*, Salamanca 1999.
- CAMPS, V., *Virtudes públicas*, Madrid 1990.
- CARNELUTTI, F., *Sistema di diritto processuale civile*, vol. 1, Padova 1936.
- CARPINTERO, F., *Derecho y ontología jurídica*, Madrid 1993.
- CARRETERO GONZÁLEZ, C., –MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. DE, (Dir.), *Retos de la Abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012.
- CASADO, M., *Ética, derecho y deontología profesional*: Derecho y Salud 6 (1998), 30-35.
- CATTANEO, M., *Verità e valori nell'esperienza giuridica*: Sociologia del Diritto 11-2 (1984), 79-90.
- CEBRÍA, M. D., *Las circunstancias y hechos orientativos de la nulidad clara del art. 14 del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus, para abrir el proceso breve ante el Obispo*: RGDYCDEE 40 (2016), en https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=417110 (28.12.18).
- CHIOVENDA, G., *Principi di diritto processuale civile*, Napoli 1928.
- COMOTTI, G., *L'esercizio della professione nel foro civile da parte dell'avvocato ecclesiastico. Aspetti deontologici e dovere della coerenza*: Quaderni di diritto ecclesiale 23 (2010), 84-87.
- CORTINA, A., *La ética de la sociedad civil*, Madrid 1994.
- CORRAL SALVADOR, C., *Ley*, en J. M. URTEAGA EMBIL, *Diccionario de Derecho Canónico*, Madrid 2000, 355-358.
- COSI, G., *Responsabilità del giurista. Etica e professione legale*, Torino 1998.
- COTTA, S., *¿Qué es el derecho?*, Madrid 2000.
- , *El Derecho en la existencia humana. Principios de ontofenomenología jurídica*, Pamplona 1987.
- COUTURE, E. J., *Los Mandamientos del abogado*, Buenos Aires 1990.
- D'OSTILIO, F., *Necessità di favorire una giusta rapidità nelle cause matrimoniali*: Monitor Ecclesiasticus 112 (1987), 341-384.
- DELGADO DE MIGUEL, J. F., *Acerca del fundamento moral de los principios deontológicos profesionales*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 109-137.
- DELGADO PINTO, J., *La noción de integridad en la teoría del derecho de R. Dworkin: análisis y valoración*: Derechos y Libertades VII (11) (2002) 15-44.

- DEVIS ECHANDÍA, H., *Función y naturaleza jurídica de la peritación y del perito*: Revista de Derecho Procesal Iberoamericano (1969) 857-899.
- DÍAZ, C., *Para ser persona*, Las Palmas 1993.
- DIE LÓPEZ, A. J., *El valor probatorio de la declaración de las partes en el proceso de nulidad matrimonial. Jurisprudencia de los tribunales eclesiásticos españoles (1984-2005)*, Madrid 2007.
- DIEGO LORA, C. DE, *Criterios Morales de la actuación de abogados y peritos en las causas matrimoniales*: Ius Canonicum 41 (2001) 233-246.
- , *Independencia y dependencia judiciales en el nuevo Código*: Ius canonicum 28 (1988), 351-368.
- DIEGO LORA, C. DE - RODRÍGUEZ OCAÑA, R., *Lecciones de Derecho procesal canónico. Parte general*, Pamplona 2003.
- DÍEZ PICAZO, L., *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, Barcelona 1973.
- DÍVAR BLANCO, C., *Fundamentos éticos de la abogacía*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ – F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN (Dir), *Retos de la Abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 157-173.
- DORAL GARCÍA, J. A., *Moral y derecho*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 139-169.
- DORAL, J. A., *Concepto filosófico y concepto jurídico de persona*: Persona y Derecho 2 (1975), 113-131.
- , *La noción de orden público en el Derecho civil español*, Pamplona 1967.
- DWORKIN, R., *Los derechos en serio*, Barcelona 2012.
- ENGISH, K., *La idea de concreción en el Derecho y en la Ciencia Jurídica actuales*, Pamplona 1968.
- ERRÁZURIZ, C. J., *¿Qué es el derecho en la Iglesia?*, Pamplona 2011.
- , *Licitud moral de la presentación de la demanda de nulidad*: Ius Canonicum 41 (2001) 169-189.
- ESCUREDO HOGAN, D., *Aproximación práctica a la deontología profesional de los abogados. Un análisis sistemático normativo*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 953-1031.
- , *El Encargo formal, su formalización*: en AA.VV., *Deontología y práctica de la Abogacía del siglo XXI*, Pamplona 2008, 29-48.
- FERNÁNDEZ, E., *Derecho y otros órdenes normativos*, en J. DE LUCAS (ed), *Introducción a la teoría del derecho*, Valencia 1994, 41-64.
- FERNÁNDEZ, J. L., *La economía como oportunidad y reto en la ética profesional*, en J. L. FERNÁNDEZ– A. HORTAL (comp), *Ética de las profesiones*, Madrid 1994, 83-107.
- FERRER, J., *Valoración de las circunstancias que pueden dar lugar al proceso abreviado*: Ius Canonicum 56 (2016) 157-192.
- FINNIS, J., *Ley natural y derechos naturales*, Buenos Aires 2000.

- FORMENT, E., *Fundamentos metafísicos de la Deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 257-289.
- FRANKL, V., *El hombre en busca de sentido*, Barcelona 1979.
- FUENTEMAYOR, A. DE, *Legalidad, moralidad y cambio social*, Pamplona 1981.
- FULLER, L., *La moral del derecho*, México 1967.
- GABALDÓN LÓPEZ, J., *Reflexiones sobre la ética judicial*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 781-820.
- GALLEGO, E. A., *Fundamentos para una teoría del Derecho*, Madrid 2003.
- , *Tradición jurídica y derecho subjetivo*, Madrid 1996.
- GARCÍA DE HARO, R., *La conciencia moral*, Madrid 1978.
- GARCÍA FAILDE, J. J., *Comentario al motu proprio «Mitis Iudex Dominus Iesus».* *Reflexiones críticas para su correcta comprensión y aplicación en los Tribunales eclesiásticos*: Subsidia Canonica 20, Madrid 2016.
- , *Nuevo derecho procesal canónico. Estudio sistemático-analítico comparado*, Salamanca 1995.
- , *Posición de los tribunales eclesiásticos españoles ante requerimientos de pruebas o actas del proceso*, en R. RODRÍGUEZ CHACÓN (ed.), *Puntos de especial dificultad en derecho matrimonial canónico, sustantivo y procesal, y cuestiones actuales de Derecho Eclesiástico y relaciones Iglesia- Estado*, Madrid 2007, 181-200.
- , *Tratado de Derecho procesal canónico*, Salamanca 2006.
- GARCÍA MONTAGUD, J., *Propuesta de actuación ante la ausencia del peritando*, en J. MANZANARES (ed.), *La prueba en los procesos de nulidad matrimonial. Cuestiones de actualidad en derecho canónico y derecho eclesiástico*, Salamanca 2003, 461-470.
- GARRIDO DE PALMA, V., *Deontología y ética profesional en los notarios. Algunas reflexiones*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 737-753.
- GEHLEN, A., *Urmensch und Spätkultur*, Bonn 1956.
- GHERRO, S., *Confessione e dichiarazione delle parti nelle cause canoniche di nullità matrimoniale*, Padova 2003.
- , *Sul proceso matrimonial canonico: «publicazione degli atti» e dibattimento*: II *Diritto Ecclesiastico* 105 (1994) II, 486-500.
- GIBRÁN, K., *El profeta*, Madrid 1985.
- GIERKE, O., *Naturrecht und Deutsches Recht*, Frankfurt 1883.
- GIL DE LAS HERAS, F., *Comentario al c. 1562*, en: A. MARZO – J. MIRAS – R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (Dir.), *Comentario exegético al código de Derecho Canónico*, IV/2, Eunsa, Pamplona 1996, 1363-1366.

- GIUSSANI, T., *Discrezionalità del giudice nella valutazione delle prove*, Città del Vaticano 1967.
- GÓMEZ ORBANEJA, E. – HERCE QUEMADA, V., *Derecho procesal penal*, Madrid 1968.
- GÓMEZ PÉREZ, R., *Deontología jurídica*, Pamplona 1999.
- , *Ética empresarial*, Madrid 1999.
- GONZÁLEZ ANLEO, J., *Las profesiones en la sociedad corporativa*, en J. L. FERNÁNDEZ–A. HORTAL (comp), *Ética de las profesiones*, Madrid 1994, 21-34.
- GONZÁLEZ MARTÍN, A., *Configuración objetiva de la acción de nulidad del matrimonio por causas de naturaleza psíquica a lo largo del proceso canónico*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 16, Salamanca 2004, 169-197.
- GRANDE YÁÑEZ, M., *Ética de las profesiones jurídicas*, Bilbao 2006.
- GROCHOLEWSKI, Z., *Problemi attuali dell'attività giudiziaria della Chiesa nelle cause matrimoniali*: *Apolinaris* 56 (1983) 148-165.
- GROSSMANN, K., *El deber de veracidad de las partes litigantes en los juicios civiles. Exposición de derecho comparado*: *Jurisprudencia Argentina* 71 (Buenos Aires 1940), 9-24.
- GULLO, A., *Principi deontologici riguardanti gli avvocati*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 169-196.
- GULLO, C. –GULLO, A., *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, Ciudad del Vaticano 2005.
- GULLO, C., *L'assetto della professione forense canonica*, en AA.VV., *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 2006, 115-127.
- GUTIÉRREZ MARTÍN, L., *La incapacidad para contraer matrimonio*, Salamanca 1983.
- GUZMÁN, J. L. – APARISI MIRALLES, A., *Aproximación al concepto de deontología I: Persona y Derecho* 30 (1994), 163-185.
- GUZMÁN PÉREZ, C., *Instrucción y decisión de la causa en el proceso abreviado de nulidad matrimonial ante el obispo*: *Revista Estudios Eclesiásticos* 92 (2017) 603-641.
- HABERMAS, J., *Ciencia y técnica como «ideología»*, Madrid 1992.
- , *Conciencia, Moral y Acción Comunicativa*, Barcelona 1985.
- , *Escritos sobre Moralidad y Eticidad*, Barcelona 1991.
- , *La modernidad: un proyecto inacabado*, en H. FOSTER, *La posmodernidad*, México 1988, 19-36.
- HÄRING, B., *Moral y medicina*, Madrid 1972.
- HART, H. L. A., *El concepto de derecho*, Buenos Aires 1992.
- HENKEL, H., *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Madrid 1968.
- HEREDIA ESTEBAN, F., *El proceso más breve ante el obispo*: *Anuario de Derecho Canónico* 5 (2016) 97-122.

- HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, M. V., *El processus matrimonialis brevior coram episcopo. Iustum iudicium?*: Revista Universitas canonica vol. 33, nº 49 (2016) 151-184.
- HERNANDO CALVO, P., *La prueba pericial psicológica realizada solamente sobre los autos de la causa*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 13, Salamanca 1997, 295-319.
- HERRANZ, G., *Comentarios al Código de ética y deontología médica*, Pamplona 1992.
- HERVADA, J., *¿Qué es el derecho? La moderna respuesta al realismo jurídico*, Pamplona 2011.
- , *Introducción crítica al derecho natural*, Pamplona 2011.
- , *La identidad del matrimonio*: Persona y Derecho 8 (1981) 283-310.
- , *Lecciones propedéuticas de Filosofía del Derecho*, Pamplona 2008.
- HOBBS, T., *Leviatan*, (Trad. A. Escotado), Madrid 1979.
- HÖFFNER, J., *Doctrina social cristiana*, Barcelona 2001.
- HORTAL, A., *Ética general de las profesiones*, Bilbao 2002.
- , *Planteamiento de una ética profesional*, en J. L. FERNÁNDEZ – A. HORTAL (comp), *Ética de las profesiones*, Madrid 1994, 55-73.
- IGLESIAS, T., *El discutible valor jurídico de las normas deontológicas: Jueces para la democracia* 12 (1991) 53-61.
- JENKINS, R. E., *Applying Article 14 of Mitis Iudex Dominus Iesus to de Processus Brevior in Light of the Church's Constant and Common Jurisprudence of Nullity of Consent*: The Jurist 76 (2016) 231-265.
- JULLIEN, A., *Juges et avocats des Tribunaux de L'Église*, Roma 1970.
- KANT, I., *Principios metafísicos del derecho*, Buenos Aires 1943.
- , *Sobre la paz perpetua*, Madrid 1991.
- KELSEN, H., *Teoría general del Derecho y del Estado*, México 1969.
- , *Teoría pura del derecho*, Buenos Aires 1970.
- KRONMAN, A., *Vivir en el derecho*, en M. F. BÖHMER (comp.), *La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía*, Barcelona 1999, 213-239.
- LAÍN ENTRALGO, P. – LÓPEZ PIÑERO, J. M., *Panorama histórico de la ciencia moderna*, Madrid 1963.
- LARENZ, K., *Derecho justo. Fundamentos de ética jurídica*, Madrid 2001.
- LEGA, C., *Deontología de la profesión de abogado*, Madrid 1976.
- LEGAZ, L., *Filosofía del derecho*, Barcelona 1975.
- LEÓN REY, E. DE, *Publicación de las actas, privacidad de los hechos y prueba secreta (can. 1598 §1 CIC 83 / art. 230 DC)*, en: AA.VV., *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2013, 157-169.
- LESZCEZYNSKI, G., *La prova periciale nelle cause matrimoniali*: Apollinaris 74 (2001) 542-543.

- LIZARRAGA ARTOLA, A., *Discursos pontificios a la Rota Romana*, Pamplona 2012.
- LLOBELL, J., *Le parti, la capacità processuale e I patroni nell'ordinamento cononico: Ius Ecclesiae* 12 (2000), 69-97.
- , *Lo «ius postulandi» e i patroni*, en AA. VV., *Il proceso matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano 1988, 185-202.
- , *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014.
- , *I patroni stabili ed diritti-doveri degli avvocati: Ius Ecclesiae* 13 (2001) 71-91.
- , *Il patrocinio forense e la «concezione istituzionale» del processo canonico*, en P. A. BONNET – C. GULLO (a cura di), *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1994, 439-478.
- , *Lo «ius postulandi» e i patroni*, en AA. VV., *Il proceso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1988, 185-202.
- , *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014.
- , *Los títulos de competencia en la instrucción «dignitas connubii»: Algunas cuestiones problemáticas*, en: R. RODRÍGUEZ-CHACÓN (Coord.), *Puntos de especial dificultad en el derecho matrimonial canónico, sustantivo y procesal*, Madrid 2007, 139-179.
- , *Sentenza: decisione e motivazione*, en AA.VV., *Il proceso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1988, 303-305.
- LLOYD, D., *La idea de Derecho (¿Perversidad represora o necesidad social?)*, Madrid 1985.
- LOMBARDÍA, P., *Derecho divino y persona física en el ordenamiento canónico: Escritos de Derecho Canónico* 1 (1973), 223-253.
- LÓPEZ ALARCÓN, M., *Intervención del abogado y derecho de defensa en el proceso canónico de nulidad matrimonial: Anales de Derecho* 21 (2003) 447-487.
- LÓPEZ GUZMÁN, J. –APARISI MIRALLES, A., *Aproximación al concepto de deontología (I): Persona y derecho* 30 (1994), 163-185.
- LÓPEZ MEDINA, A. M., *Precedentes mediatos e inmediatos de una esperada reforma de las causas matrimoniales: Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 40 (2016) 1-23.
- , *La asistencia de letrado en los tribunales eclesiásticos. Una propuesta de interpretación del art. 113 de la Dignitas Connubii*, en: R. RODRÍGUEZ-CHACÓN, *Temas candentes de derecho matrimonial y procesal y en las relaciones Iglesia-Estado (Actas de las XXVI Jornadas de la Asociación española de canonistas) 19-21 abril 2006*, Madrid 2007, 183-190.
- LORCA NAVARRETE, J., *Temas de teoría y Filosofía del Derecho*, Madrid 2003.
- LORCA, M. I., *Coexistencialidad de la naturaleza humana, derecho y justicia social en Sergio Cotta: Persona y Derecho* 57 (2007) 381-417.
- LUNA, A. DE, *Moral profesional del abogado*, Madrid 1956.

- MACÍAS RAMOS, C. J., *Nulidad del matrimonio. Fuerza probatoria de la declaración de las partes en el proceso canónico por simulación y por miedo*, Valencia 2006.
- MALUMBRES, F., *Los laicos y la potestad de régimen en los trabajos de reforma codicial: una cuestión controvertida*: *Ius Canonicum* 26 (1986) 563-625.
- MARAÑÓN, G., *Vocación y ética y otros ensayos*, Madrid 1981.
- MARÍAS, J., *Tratado de lo mejor. La moral y las formas de vida*, Madrid 1995.
- MARTÍ MINGARRO, L., *El abogado en la historia. Un defensor de la razón y de la civilización*, Madrid 2001.
- MARTÍN AGAR, J. T., *Aspectos sustantivos de la reforma del Motu Proprio Mitis Iudex*: *Anuario de Derecho Canónico* 7 (2018) 81-107.
- MARTINET, G., *Contraddittorio (principio del)*, en *Nuovissimo Digesto Italiano* 4, Torino 1959, 458-461.
- MARTÍNEZ GIL, A., *Código de deontología jurídica*, Madrid 1956.
- MARTÍNEZ MÍNGUEZ, M. F., *Los procuradores y la deontología profesional*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 1197-1212.
- MARTÍNEZ MUÑOZ, J. A., *Ontofenomenología del Derecho en la obra de Sergio Cotta*, Madrid 1993.
- MARTÍNEZ VAL, J. M., *Abogacía y abogados. Tipología profesional. Lógica y oratoria forense. Deontología jurídica*, Barcelona 1999.
- , *Ética de la Abogacía*, Barcelona 1996.
- MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ, L., *El juez: su independencia axiológica*, *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 821-846.
- MARZOA, A., MIRAS, J., RODRÍGUEZ-OCAÑA, R., (Dir.), *Comentario exegético al código de Derecho Canónico*, IV/1 y 2, Pamplona 1996.
- MÉNDEZ RAYÓN, J. L., *El «vere peritus» del canon 1483. Problemática inherente a la cualificación del abogado en el fuero canónico*: *Apollonaris* 71 (1998) 99- 112.
- MESSNER, J., *Ética social, política y económica a la luz del derecho natural*, Madrid 1967.
- MIOLI, G., *La remunerazione degli avvocati nei giudizi di nullità matrimoniale*, Città del Vaticano 2009.
- , *L'osservanza deontologica come problema di autodisciplina degli avvocati*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 197-224.
- , *Per un codice deontologico forense canonico: sono maturi i tempi?: Quaderni di diritto ecclesiale* 23 (2010), 32-68.
- MOLIERAC, J., *Iniciación a la abogacía*, México 1990.

- MONETA, P., *L'avvocato nel processo matrimoniale*, en Z. GOROCHOLEWSKI – V. CÁRCEL ORTÍ (dir.), *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1984), 321-335.
- , *La dinámica processuale nel M.P. "Mitis Iudex"*: *Ius Ecclesiae* 28 (2016), 39-62.
- MONTERO AROCA, J., *Principios del proceso penal: Una explicación basada en la razón*, Valencia 1997.
- MONTINI, G., *La'osservanza deontológica come problema disciplinare, ossia il procedimento disciplinare canonico per i ministri del tribunale e per gli avvocati*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 79-112.
- MONTORO BALLESTEROS, A., *Sobre las relaciones y las funciones recíprocas entre el derecho y la moral*: *Anales de Derecho* 13 (1995) 119-140.
- MORAL GARCÍA, A. DEL, *Verdad y justicia penal*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I., 537-559.
- , *Verdad y justicia penal*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 537-559.
- MORAL MARTÍN, A. DEL, *El juez civil ante la moral, la ética y la deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 847-869.
- MORÁN BUSTOS, C. M. – PEÑA GARCÍA, C., *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid 2007.
- MORÁN BUSTOS, C. M., *Criteri organizzativi dei tribunali e criteri d'azione degli operatori giuridici dopo la promulgación del M. P. Mitis Iudex*, en FRANCESCHI, H. - ORTIZ, M. A., (ed.), *Ius et matrimonium II. Temi processuali e sostanziali alla luce del M. P. Mitis Iudex*: *Subsidia Canonica* 21 (Roma 2017) 97-177.
- , *Criterios de actuación de los miembros del tribunal y los abogados en el desarrollo del proceso de nulidad*, en AA. VV., *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 2013, 25-113.
- , *Deontologia degli operatori giuridici presso i tribunali ecclesiastici nelle cause di nullità*, en FRANCESCHI, H. - ORTIZ, M. A. (ed.), *La ricerca della verità sul matrimonio esposto il diritto a un processo giusto e celere. Temi di diritto matrimoniales e processuale canonico*: *Subsidia Canonica* 6 (Roma 2012) 327-344.
- , *De partibus in causis*, en R. RODRÍGUEZ OCAÑA – J. SEDANO RUEDA (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial : la Instrucción "Dignitas connubii": actas del XXIV Curso de Actualización en Derecho Canónico de la Facultad de Derecho Canónico (Pamplona, 24-26 octubre de 2005)*, 121-170.
- , *Derecho a la verdad: diligencia y celeridad en el proceso matrimonial canónico*, en ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS, N. (ed.), *En la salud y en la enfermedad. Pastoral y derecho al servicio del matrimonio*, Madrid 2015, 159-252.

- , *El derecho de impugnar el matrimonio. El litisconsorcio activo de los cónyuges*, Salamanca 1998.
- , *El proceso «brevior» ante el obispo*, en: OLMOS ORTEGA, M. E. (ed.), *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del Papa Francisco*, Madrid 2016, 125-175.
- , *El proceso de nulidad del matrimonio: búsqueda de la verdad y celeridad en la tramitación*, en SÁNCHEZ MALDONADO, S. (ed.), *IX Simposio de derecho matrimonial y procesal canónico*, Granada 2016, 54-63.
- , *La parte voluntariamente ausente del proceso de nulidad*, en: M. CORTÉS DIÉGUEZ– J. SAN JOSÉ PRISCO (Coord.), *Curso de derecho matrimonial canónico para profesionales del foro (XVIII)*, Salamanca 2007, 107-190.
- , *La prueba de las anomalías graves en relación con la capacidad consensual: la pericia como medio de prueba en los supuestos del canon 1095*: *Ius Canonicum* 53 (2013) 7-61.
- , *Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio*: *Ius Canonicum* 56 (2016), 9-40.
- MUÑOZ GONZÁLEZ, A. J., *Casos Difíciles y Derecho Como Integración. (Estudio Sobre La Teoría Jurídico Filosófica De Ronald Dworkin)*: *Revista Telemática de Filosofía del Derecho* 3 (1999/2000) 57-66.
- MUSSELLI, L., *Il ministero degli avvocati tra difesa del cliente e fedeltà alla verità ed alla giustizia*, en AA.VV., *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Città del Vaticano 1997, 147-163.
- NÚÑEZ, G., *El proceso brevior: exigencias y estructura*: *Ius Canonicum* 56 (2016) 135-155.
- OCHOA, J., *Il “De processibus” secondo il nuovo Codice*, en AA.VV., *La nuova legislazione canonica. Corso sul nuovo Codice di diritto canonico, 14-25 febbraio 1983*, Roma 1983, 365-392.
- , *La figura canónica del procurador y abogado público*, en GOROCHOLEWSKI, Z. –CÁRCEL ORTÍ, V. (dir.), *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, Città del Vaticano 1984, 249-284.
- OLLERO TASSARA, A., *Derecho y Sociedad*, Madrid 1973.
- , *Deontología jurídica y derechos humanos*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 53-72.
- ORTIZ ÚRCULO, J. C., *Responsabilidad ética y social de los profesionales del Derecho: Los miembros del Ministerio Fiscal*: *Icade* 33 (1994) 49-58.
- OSSORIO, A., *El alma de la Toga*, Madrid 1922.
- PADILLA, F., *Ética y cultura forense*, Córdoba 1962.
- PALOMAR GORDO, M., *El defensor del vínculo en el nuevo CIC*, en AA.VV., *El consortium totius vitae. Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 7, Publicaciones Universidad Pontificia, Salamanca 1986, 401-447.

- PALOMBELLA, G., *Filosofía del Derecho, Moderna y Contemporánea*, Madrid 1999.
- PANIZO ORALLO, S., *La intimidad a prueba. Estudios de la personalidad en los procesos de nulidad conyugal*, Madrid 2003.
- , *Sentido pastoral de la justicia canónica. Reflexiones en torno al discurso del Papa a la Rota en 1990*: REDC 48 (1991) 169-182.
- , *Temas procesales y nulidad matrimonial*, Madrid 1999.
- PASSERIN D'ENTREVES, A., *Derecho Natural*, Madrid 1972.
- PEIRÓ, F., *Manual de deontología médica*, Madrid 1944.
- PELÁEZ, M. A., *Ética, profesión y virtud*, Madrid 1991.
- PEÑA GARCÍA, C., *Derecho a una justicia eclesial rápida: sugerencias de iure condendo para agilizar los procesos canónicos de nulidad matrimonial*: REDC, 67 (2010) 741-771.
- , *Actuación del defensor del vínculo en el proceso de nulidad matrimonial. Consideraciones sobre su función a la luz de la regulación codicial y de la Instrucción Dignitas Connubii*: REDC 65 (2008) 517-536.
- , *Agilización de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: de las propuestas presinodales al motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus y retos pendientes de la reforma*: Ius Canonicum 56 (2016) 41-64.
- , *¿Ampliación de los "motivos" de nulidad matrimonial en la nueva regulación del proceso canónico?*: Anuario canónico IV (2018), 121-138.
- , *Desafíos y repercusiones de la reforma del proceso canónico de nulidad matrimonial*, en M. MORENO ANTÓN (ed.), *Sociedad, derecho y factor religioso: estudios en honor del Prof. Isidoro Martín Sánchez*, Granada 2017, 541-554.
- , *El 'ius postulandi' de las partes: actuación del actor por sí mismo o asistido de abogado*: REDC 68 (2011) 85-110.
- , *El Defensor del vínculo en las causas de nulidad matrimonial tras el Mitis Iudex*, en: L. RUANO ESPINA – J. L. SÁNCHEZ GIRÓN (eds.), *Novedades de derecho canónico y derecho eclesiástico del estado. A un año de la reforma procesal*, Madrid 2017, 327-351.
- , *El matrimonio. Doctrina y praxis de la Iglesia*, Bilbao 2004.
- , *El nuevo proceso «breviore coram episcopo» para la declaración de la nulidad matrimonial*: Monitor Ecclesiasticus 130 (2015) 567-593.
- , *El papel de la mujer en la Iglesia Católica. Una aproximación desde el derecho canónico*, en A. LIÑÁN GARCÍA – M. S. DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO (eds.), *Mujeres y protección jurídica: una realidad controvertida*, Málaga 2008, 281-300.
- , *El proceso ordinario de nulidad matrimonial en la nueva regulación procesal*, en OLMOS ORTEGA, M. E. (ed.) *Procesos de nulidad matrimonial tras la reforma del papa Francisco*, Madrid 2016, 83-123.

- , *Función del abogado en las causas canónica de nulidad matrimonial e importancia de su intervención en el proceso*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ – F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN (Dir.), *Retos de la Abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 1695-1709.
- , *La función del defensor del vínculo en la prueba*, en: A. PÉREZ RAMOS – L. RUANO ESPINA (coord.), *La prueba en los procesos de nulidad matrimonial. Cuestiones de actualidad en Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Salamanca 2003, 49-87.
- , *La reforma de los procesos canónicos de nulidad matrimonial: el Motu Proprio «Mitis Iudex Dominus Iesus»*: Estudios Eclesiásticos 90 (2015) 621-682.
- , *Matrimonios con freno y marcha atrás. Las nulidades canónicas tras la reforma del papa Francisco*, Madrid 2017.
- , *Procesos canónicos matrimoniales de nulidad y disolución*, en X. O'CALLAGHAN (Coord.), *Matrimonio: nulidad canónica o civil, separación y divorcio*, Madrid 2001, 327-434.
- PÉREZ BUSTAMANTE, R., *Secreto profesional y función de la abogacía: Abogacía Española*, Derecho y Sociedad 24 (2003) 8-27.
- PÉREZ DEL VALLE, C., *Teoría de la prueba y derecho penal*, Madrid 1999.
- PÉREZ LUÑO, A. E., *La filosofía del derecho y la formación de los juristas: Sistema 49* (1982), 89-108.
- PÉREZ RUIZ, C., *La argumentación moral del Tribunal Supremo (1940-1975)*, Madrid 1987.
- PÉREZ VALERA, V. M., *Deontología jurídica. La ética en el ser y quehacer del abogado*, México 2002.
- PÉREZ-SERRANO JÁUREGUI, N., *La formación ética en los profesionales del derecho*, en J. L. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ – A. HORTAL ALONSO (Coord.), *Ética de las profesiones jurídicas*, Madrid 2011, 123-164.
- PICÓ I JUNOY, J., *El abogado y su deber de decir verdad en el proceso civil*, en C. CARRETERO GONZÁLEZ – MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (Dir.), *Retos de la abogacía ante la sociedad global*, Pamplona 2012, 571-581.
- PIGHIN, B. F., *Principi morali e deontologia*, en AA.VV. *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 31-60.
- POUND, R., *The spirit of de common law*, Boston 1966.
- PRECIADO HERNÁNDEZ, R., *Lecciones de Filosofía del Derecho*, México 2008.
- PRIETO CASTRO, L., *Estudios y comentarios para la teoría y la práctica procesal civil* Vol. 1, Madrid 1950.
- RADBRUCH, G., *El hombre en el Derecho*, Buenos Aires 1980.
- , *Leyes que no son derecho y derecho por encima de las leyes*, en G. RADBRUCH- E. SCHMIDT – H. WELZEL, *Derecho injusto y derecho nulo*, Madrid 1971, 1-22.

- RAMÍREZ NAVALÓN, R. M., *La citación del demandado: presupuesto de la declaración de ausencia*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 18, Salamanca 2007, 557-576.
- , *La declaración de ausencia y el sometimiento a la justicia del tribunal en las causas de nulidad matrimonial*, en R. RODRÍGUEZ CHACÓN – L. RUANO ESPINA (ed.), *Cuestiones actuales de derecho canónico y eclesiástico en el XXV aniversario de los Acuerdos con la Santa Sede y XX aniversario de vigencia del CIC*, Salamanca 2005, 253-282.
- RAMOS, F. J., *Considerazioni sulla necessità dell'intervento degli avvocati nei processi di dichiarazione di nullità del matrimonio canonico*: *Ius Ecclesiae* 10 (1998) 281-290.
- RAWLS, J., *Liberalismo político*, México 1995.
- RAZ, J., *The morality of Freedom*, Oxford 1986.
- REGORDÁN BARBERO, F. J., *La investigación preliminar en las nuevas normas procesales del M. P. Mitis Iudex Dominus Iesus*: *Anuario de Derecho Canónico* 5 Supl. (2016) 39-52.
- RETAMAL, F., *Derecho y pastoral en la Iglesia*, en AA, VV. *La norma del derecho canónico. Actas del III Congreso Internacional de Derecho Canónico. Pamplona 10-15 de octubre de 1976*, Pamplona 1979, vol. II, 243-280.
- ROBERTI, F., *De processibus*, Roma 1941.
- ROBLES MORCHÓN, G., *El concepto de norma fundamental en Kant: Persona y derecho* 33 (1995) 299-307.
- , *Introducción a la Teoría del Derecho*, Madrid 1988.
- ROCA FERNÁNDEZ, M., *La reforma del proceso canónico de las causas de nulidad matrimonial: de las propuestas previas a la nueva regulación*: *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 40 (2016) 1-41.
- ROCCA, F. DELLA, *Diritto canonico*, Padova 1961.
- , *Istituzioni di diritto processuale canonico*, Torino 1946.
- RODRÍGUEZ CHACÓN, R. *La ejecutabilidad de las sentencias afirmativas de nulidad de matrimonio no apeladas*: *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 40 (2016) 1-52.
- , *La publicación de las actuaciones. Intervención de las partes y los abogados*: *REDC* 68 (2011) 27-84.
- RODRÍGUEZ LUÑO, A., *Ética general*, Pamplona 2004.
- , *Ética*, Pamplona 1989.
- RODRÍGUEZ PANIAGUA, J. M., *Lecciones de Derecho Natural como introducción al Derecho*, Madrid 1988.
- RODRÍGUEZ RAMOS, L., *El secreto profesional del abogado. Reflexiones ético-jurídicas*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 1137-1144.

- RODRÍGUEZ-ARANA, J., *Cuestiones deontológicas en torno al trabajo en la Administración Pública*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, p. 649-683.
- RODRÍGUEZ-OCAÑA, R., *Concepto, esencia y naturaleza de la demanda judicial canónica*: *Ius Canonicum* 41 (2001), 391-454.
- , *Mitis Iudex: Fuero competente y sistema de apelaciones*: *Ius Canonicum* 56 (2016) 105-133.
- ROS CÓRCOLES, J., *El vicario judicial y el instructor en los procesos de nulidad matrimonial tras el motu proprio Mitis Iudex*: *Ius Canonicum* 56 (2016) 87-103.
- ROSAL, R. DEL, *Normas deontológicas de la abogacía española. Una doctrina construida a partir del ejercicio de la competencia disciplinaria*, Madrid 2002.
- SALMANS, J., *Deontología jurídica o moral profesional del abogado*, Bilbao 1953.
- SALVATORI, D., *Il rapporto con le parti e i testi (consulenza e interrogatori giudiziari) aspetti normativi, deontologici e disciplinari*: *Quaderni di diritto ecclesiale* 25 (2012) 451-470.
- SÁNCHEZ FELIÚ, J. L., *Principio de libre acceso a los tribunales y su vinculación al principio de legalidad: una aproximación deontológica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 521-536.
- SANDOVAL LÓPEZ, R. A., *El ¿derecho? a mentir del imputado*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios de deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 561-590.
- SANTAELLA LÓPEZ, M., *Ética de las profesiones jurídicas. Textos y materiales para el debate deontológico*, Madrid 1995.
- SCARSELLI, G., *Lealtà e probità nel compimento degli atti processuali*: *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile* 1 (1998) 112-116.
- SEGOVIA, J. F., *El diálogo entre Joseph Ratzinger y Jürgen Habermas y el problema del derecho natural católico*: *Verbo* 457-458 (2007), 631-670.
- SEGURA-NAYA, A., *Fundamentos antropológicos de la deontología*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 291-308.
- SERRANO BUTRAGUEÑO, I., *Reflexiones sobre la ética profesional del abogado*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 1103-1120.
- SERRANO RUIZ, J. M., *Antropologías actuales y visión cristiana del matrimonio*, en AA.VV., *Estudios Canónicos en homenaje al Profesor D. Lamberto de Echeverría*, Salamanca, 1988, 295-306.
- , *Incapacidad y exclusión: afinidades y divergencias de dos grandes temas de nulidad del matrimonio*, en AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 5, Salamanca 1982, 175-202.
- , *La determinación del capítulo de nulidad de matrimonio en la disciplina canónica vigente*, en AA.VV., *El «consortium totius vitae». Curso de derecho*

- matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 7, Salamanca 1986, 347-377.
- , *La pericia psicológica realizada solamente sobre los autos de la causa: legitimación, elaboración y valoración canónica*, en AA.VV., *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. 10, Salamanca 1992, 525-553.
- SIMÓN, M., *Tratado de deontología médica*, Madrid 1852.
- SMITH, M. J. – BURSTON, W. H. (ed), *The collected Works of Jeremuy Bantham*, Oxford 1993.
- SOTO NIETO, F., *Ética profesional y su proyección en la prueba penal*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 591-614.
- SPAEMANN, R., *Personas. Acerca de la distinción entre algo y alguien*, Pamplona 2000.
- SUÁREZ LLANOS, M. L., *Deontología del abogado. Descripción normativa y crítica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 1033-1079.
- SUÁREZ VILLEGAS, J. C., *Principios de ética profesional: a propósito de la actividad informativa*, Madrid 2001.
- THOMASIO, C., *Fundamenta Iuris Naturae et Gentium*, (trad. esp. Salvador Rus Rufino y M^a Asunción Sánchez Manzano, *Fundamentos de derecho natural y de gentes*), Madrid 1994.
- TORRE DÍAZ, F. J. DE LA, *Deontología de abogados jueces y fiscales. Reflexiones tras una década de docencia*, Madrid 2008.
- , *Ética y deontología jurídica*, Madrid 2000.
- TORRES-DULCE LIFANTE, E., *Aspectos constitucionales y jurisprudenciales de la deontología profesional*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 193-219.
- TORRES-DULCE LIFANTE, M. A., *El trabajo de la justicia. Notas sobre deontología jurídica*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. I, 221-242.
- , *Justicia como armonía: una formulación desde la doctrina social de la Iglesia*, en AA.VV., *Ética de las profesiones jurídicas. Estudios sobre Deontología*, Murcia 2003, Vol. II, 1241-1256.
- URTEAGA EMBIL, J. M., *Diccionario de Derecho Canónico*, Madrid 2000.
- VALVERDE, C., *Antropología filosófica*, Valencia 2002.
- VALLE, F. DEL, *Diccionario de moral profesional*, Madrid 1962.
- VALVERDE, J. L. – ARREBOLA, P., *Estudios de ética farmacéutica*, Madrid 1999.
- VALVERDE, J. L. – MARTÍN CASTILLA, D., *Facultades colegiales para definir normas deontológicas*, en J. L. VALVERDE – P. ARREBOLA, *Estudios de ética farmacéutica*, Madrid 1999, 123-125.

- , *Funciones de los Colegios profesionales*: Offarm 7,4 (1988) 54-55.
- , *Sanción penal y sanción disciplinaria*, en VALVERDE, J. L. – ARREBOLA, P., *Estudios de ética farmacéutica*, Madrid 1999, 131-134.
- VALVERDE, J. L. – MARTÍN CASTILLA, D. – CABEZAS, M. D., *La deontología farmacéutica como disciplina académica*, en J. L. VALVERDE – P. ARREBOLA, *Estudios de ética farmacéutica*, Madrid 1999, 25-34.
- VÁZQUEZ GUERRERO, F. D., *Ética, Deontología y abogados. Cuestiones generales y situaciones concretas*, Barcelona 1997.
- VECHIO, G. DEL, *Filosofía del Derecho*, Barcelona 1964.
- VIANA, A., *La comprobación de la idoneidad para el oficio eclesiástico y el orden sagrado*: Ius Ecclesiae 28 (2016) 345-366.
- VIGO, L. R., *Ética del abogado. Conducta procesal indebida*, Buenos Aires 1997.
- VILLEGGIANTE, S., *L'avvocato del foro ecclesiastico ed i poteri disciplinari del giudice nelle cause di nullità matrimoniale*: Monitor Ecclesiasticus 222 (1997) 553-561.
- VILLEY, M., *Compendio de Filosofía del Derecho. Definiciones y fines del Derecho*, Pamplona 1979.
- VIÑAS, R., *Ética y derecho de la abogacía y procuración*, Buenos Aires 1972.
- WOOG, J. C., *Pratique professionnelle de l'avocat*, París 1993.
- ZAYAS, M., *Advocats i Procuradors en els Tribunals Eclesiàstics*: Revista Jurídica de Catalunya 83 (1984) 202-210.
- ZURITA CARRIÓN, J., *El secreto profesional: razón y límites*: en AA.VV., *Deontología y práctica de la Abogacía del siglo XXI*, Pamplona 2008, 49-81.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	3
CAPÍTULO I. MORAL Y DERECHO	9
1. Introducción: El ser humano como punto de partida.....	9
2. El derecho natural, fundamento ontológico del derecho	14
3. Algunos apuntes sobre la relación «Moral y Derecho» en la historia y en el pensamiento.....	19
3.1 La estrecha unión del derecho y la moral en el mundo antiguo	19
3.2 La separación del derecho y la moral en la modernidad	22
3.2.1 <i>La moral: límite a las posibilidades de regulación del derecho.....</i>	<i>22</i>
3.2.2 <i>Prescindir de la moral como exigencia de una ciencia jurídica «pura».....</i>	<i>24</i>
3.3 El simultáneo entrelazamiento del derecho y la moral	26
3.4 Coherencia entre Derecho y Moral	28
4. Complementariedad del derecho y la moral.....	29
4.1 Partiendo de la distinción.....	29
4.2 Diferenciados, pero relacionados.....	31
4.3 La subordinación del derecho a la moral	32
4.4 Lo que la moral necesita del derecho	35
5. Consideraciones finales	36

CAPÍTULO II. EL CONCEPTO DE DEONTOLOGÍA Y SU APROXIMACIÓN AL ÁMBITO JURÍDICO	39
Introducción: El nuevo interés por la deontología	39
1. El concepto de «deontología»	40
1.1. El término «deontología»	40
1.2. Moral, ética y deontología.....	41
2. Aproximación a la deontología profesional.....	44
2.1. El concepto de profesión y el sentido del trabajo	44
2.2. La ética profesional y la deontología	47
2.3. Principios deontológicos comunes a toda profesión	49
3. Reflexiones sobre la deontología en el ámbito jurídico	51
3.1. Profesiones jurídicas	51
a) Los jueces	51
b) Los fiscales	52
c) Los abogados	54
3.2. Algunas notas sobre deontología jurídica	56
3.3. Principios deontológicos esenciales del ámbito jurídico.	57
a) Lo justo, meta de la praxis jurídica.....	57
b) La verdad, único camino para alcanzar la justicia.....	60
c) La independencia y la libertad profesional	62
3.4. Actitud del jurista ante el derecho injusto.....	64
4. Deontología codificada.....	66
4.1. Los códigos deontológicos	66
4.1.1 <i>Naturaleza</i>	66
4.1.2 <i>Obligatoriedad</i>	67
4.2. Pros y contras de la codificación deontológica	69
5. Consideraciones finales.....	70

CAPITULO III. DEONTOLOGÍA DEL ABOGADO CANÓNICO73

Introducción.73

1. El abogado canónico	75
1.1. Su estatuto canónico	75
1.2. Un servicio eclesial.....	82
2. Principios deontológicos del abogado canónico.....	84
2.1. La primacía de la verdad.....	84
2.1.1 <i>La verdad como principio de actuación de todo abogado, también en el ámbito civil.....</i>	<i>84</i>
2.1.2 <i>En el ámbito canónico.....</i>	<i>88</i>
2.1.3 <i>La verdad en el proceso según el magisterio de los papas</i>	<i>92</i>
2.2. La «verdadera pericia»	101
2.3. Actuar en conciencia	109
2.4. Lealtad profesional	115
2.4.1 <i>Lealtad a la tarea.....</i>	<i>116</i>
2.4.2. <i>Lealtad a la ley canónica.....</i>	<i>119</i>
2.4.3 <i>Régimen de prohibiciones.....</i>	<i>120</i>
a) Renunciar al mandato (art. 110 1º DC)	120
b) Pactar emolumentos excesivos (can. 1488 §1 y art. 110 2º DC)	121
c) Sustraer causas a los tribunales competentes o actuar de cualquier modo con fraude de ley (cf. cann. 1488-1489) (art. 110 4º DC)	125
d) Otras actitudes	125
2.5. Probidad moral, honestidad e integridad	127
2.6. Independencia y libertad.....	131
2.7. Diligencia y celeridad.....	135
2.8. Información y reserva.....	143
3. A modo de conclusión: la clave de la deontología del abogado es vivir la abogacía como vocación	152

CAPÍTULO IV. LA REFORMA DEL PAPA FRANCISCO DEL PROCESO DE NULIDAD DEL MATRIMONIO INTERPRETADA DESDE CRITERIOS DEONTOLÓGICOS	155
Introducción.....	155
1. La transformación de las estructuras jurídicas exige criterios de «buen obrar».....	156
1.1. De la «Evangelii gaudium» al M. P. «Mitis Iudex».....	157
1.2. El compromiso del obispo en la administración de la justicia.....	162
1.3. Mejor acceso de los fieles al proceso canónico	165
1.4. Una mayor celeridad en el proceso	166
2. Los criterios deontológicos deben guiar la aplicación de la reforma	174
2.1 Fase prejudicial o pastoral.....	175
2.2.1 <i>La verdad como criterio deontológico y compromiso de abogados y procuradores en la fase prejudicial o pastoral</i>	<i>176</i>
2.1.2 <i>Necesaria cualificación de quienes intervienen en esta fase... 182</i>	<i>182</i>
2.1.3 <i>El «bien hacer» de una pastoral conjunta y cercana</i>	<i>186</i>
2.2 Proceso ordinario	188
2.2.1 <i>La redacción de la demanda y su presentación</i>	<i>188</i>
a) Demanda y verdad	188
b) Demanda y «verdadera pericia»	192
c) Demanda «a conciencia» y «en conciencia»	194
2.2.2 <i>Los nuevos títulos de competencia y el peligro del «turismo procesal».....</i>	<i>196</i>
2.2.3 <i>Admisión de la demanda</i>	<i>201</i>
2.2.4 <i>Dubium</i>	<i>203</i>
2.2.5 <i>La instrucción en el proceso ordinario</i>	<i>205</i>
a) Proposición y práctica de las pruebas	206
b) Declaración de las partes	212
c) Prueba testifical.....	215
d) Prueba documental	220
e) Los informes periciales	223

f) Publicación de las actas o el derecho a conocer la verdad judicial	232
g) Los alegatos y defensas finales.	237
2.2.6 <i>La sentencia.</i>	239
2.2.7 <i>La ejecutabilidad de una única sentencia declarativa de nulidad del matrimonio y la apelación.</i>	243
2.3 Proceso más breve ante el obispo	250
2.3.1 <i>Condiciones necesarias para abrir el «proceso breve»</i>	252
a) Petición hecha por ambos cónyuges.....	252
b) Petición hecha por uno con el consentimiento del otro.....	255
c) Que la nulidad sea «manifiesta».....	259
2.3.2 <i>Tramitación del proceso breve</i>	266
a) La apertura del proceso por decreto del vicario judicial	266
b) La instrucción del proceso	270
c) La sentencia del obispo diocesano	280
d) La apelación en el proceso brevior.....	284
2.4 Conclusiones.....	287

CAPÍTULO V. HACIA UN REGLAMENTO CON MECANISMOS DE CONTROL Y DE CORRECCIÓN EN BASE A CRITERIOS DE «BUEN OBRAR» Y «DEBER SER».....	289
1. ¿Un código deontológico para el abogado canónico?	290
2. Una normativa concreta sin necesidad de «codificación».....	294
3. Los reglamentos de los tribunales eclesiásticos en España	297
3.1. Resultados de la encuesta	298
3.2. Conclusiones de la encuesta	314
4. Propuesta de un reglamento deontológico.....	319
4.1. Preámbulo.....	319
4.2. Obligaciones deontológicas	320
4.2.1. <i>Título 1: La idoneidad</i>	320
4.2.2. <i>Título 2: La verdad como principio de actuación</i>	322
4.2.3. <i>Título 3: Actuar en conciencia</i>	329

4.2.4. Título 4: <i>Lealtad profesional e institucional</i>	330
4.2.5. Título 5: <i>Probidad moral, honestidad e integridad</i>	332
4.2.6. Título 6: <i>Independencia y libertad</i>	334
4.2.7. Título 7: <i>Diligencia y celeridad</i>	334
4.2.8. Título 8: <i>Información</i>	336
4.2.9. Título 9: <i>Reserva</i>	337
4.3. Régimen sancionador	338
4.4. Disposiciones transitorias	342
4. Conclusión	343
CONCLUSIONES FINALES	345
SIGLAS Y ABREVIATURAS	353
BIBLIOGRAFÍA GENERAL	355