



Universidad de Valencia

Facultad de Derecho

Departamento de Derecho Romano y Eclesiástico del Estado

Derecho Canónico y conflictividad matrimonial.
Estudio sobre la Investigación Prejudicial y el Proceso
brevior en el Motu Proprio *Mitis Iudex*.

Marcos Ibiza Fos

Trabajo Fin de Grado dirigido por:
Prof. Dr. Joaquín Javier Escrivá Ivars
Catedrático

Valencia 2022

AGRADECIMIENTOS

- ▷ *A mis padres y a mi hermano, gracias. Poco sin ellos, todo con ellos. Por confiar, apoyarme y, sencillamente, estar.*
- ▷ *Gracias a mis abuelos que, por su perseverancia, entrega y fe, han sido verdaderos referentes.*
- ▷ *Gracias al profesor Javier Escrivá por su dirección y guía en la elaboración de este trabajo Fin de Grado.*
- ▷ *Gracias a Rafa por su tiempo y los materiales facilitados, y también por sus consejos, su saber y su cercano acompañamiento a lo largo de todos estos años.*
- ▷ *Gracias a todos aquellos que han sido luz. En especial, a los que me han entregado su paz, su confianza y su espíritu en los momentos perfectos.*

RESUMEN

Partiendo de las soluciones jurídicas ofrecidas por el Derecho Matrimonial Canónico ampliamente consolidadas, el Trabajo de Fin de Grado presenta y analiza, someramente, las novedades procesales y preprocesales introducidas por el Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus*, además de ofrecer, alternativa o complementariamente, la mediación y conciliación como remedios extrajudiciales para la resolución de los conflictos conyugales.

Palabras clave: Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus*, investigación prejudicial o pastoral, proceso *brevior*, mediación, conciliación, nulidad, disolución, separación, revalidación, sanación de raíz, reconciliación.

ABSTRACT

Based on the widely consolidated legal solutions offered by Canon Matrimonial Law, this Final Degree Work presents and analyses, briefly, the procedural and pre-procedural novelties introduced by the Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus*, in addition to offering, alternatively or complementarily, mediation and conciliation as extrajudicial remedies for the resolution of conjugal conflicts.

Key words: Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus*, Preliminary or Pastoral Investigation, Brevior process, mediation, conciliation, nullity, dissolution, separation, revalidation, root healing, reconciliation.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	7
INTRODUCCIÓN.....	8
1. CAPÍTULO PRIMERO. EL DERECHO ANTE LAS CRISIS CONYUGALES	9
1.1 Actuaciones jurídicas desvinculatorias	9
1.1.1 Nulidad, disolución y separación.....	9
1.1.1.1 Nulidad	9
1.1.1.2 Disolución	11
1.1.1.3 Separación	12
1.1.2 Analogías y diferencias de las causas de nulidad, disolución y separación entre los ordenamientos canónico y civil	13
1.1.2.1 Analogías de los remedios jurídicos entre los ordenamientos civil y canónico.....	13
1.1.2.2 Diferencias entre los remedios jurídicos ofrecidos por los ordenamientos civil y canónico	13
1.2 Respuestas jurídicas <i>pro maritali stabilitate</i>	15
1.2.1 Revalidación matrimonial o convalidación simple	15
1.2.2 Sanación en la raíz.....	16
1.2.3 Reconciliación conyugal.....	17
2. CAPÍTULO SEGUNDO. SINGULARIDADES Y NOVEDADES DEL DERECHO MATRIMONIAL CANÓNICO. LA INVESTIGACIÓN PREJUDICIAL Y EL PROCESO BREVE.....	19
2.1 La preponderancia de las soluciones extrajudiciales como medios de resolución de conflictos matrimoniales	19
2.1.1 La auxiliaridad de la mediación familiar.....	20
2.1.1.1 La mediación en el Ordenamiento canónico	21
2.1.2 La conciliación pre-procesal.....	23
2.2 La investigación prejudicial o pastoral	25
2.2.1 Aproximación definitiva	26
2.2.2 ¿Prejudicial, Pastoral o ambas? Una cuestión terminológica	27
2.2.3 Precedentes y figuras análogas	28
2.2.3.1 Investigación previa al matrimonio.....	28
2.2.3.2 Inquisición previa a la admisión de la demanda	29
2.2.3.3 El oficio consultivo creado en <i>Dignitas Connubii</i>	29
2.2.4 Finalidad	30
2.2.5 Importancia.....	32

2.2.6	Principios	32
2.2.7	Responsable actuante.....	35
2.2.8	Destinatarios	38
2.2.9	Prontuario procedimental de la Investigación Prejudicial.....	39
2.3	El proceso más breve ante el Obispo	40
2.3.1	Requisitos para la apertura del proceso más breve ante el Obispo.....	42
2.3.2	Circunstancias que admiten la incoación del proceso <i>brevior</i>	43
2.3.3	Estructura.....	44
CONCLUSIÓN		46
BIBLIOGRAFÍA		48

ABREVIATURAS

ADR – *Alternative Dispute Resolution*

c. – *Canon*

cc. – *Cánones*

CC – *Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.*

CEC – *Catecismo de la Iglesia Católica*

CIC – *Código de Derecho Canónico*

DGDC – *Diccionario General de Derecho Canónico*

EUA – *Estados Unidos de América*

GS – *Constitución Apostólica Gaudium et Spes*

Ibid. – *Ibidem*

MP o MIDI – *Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*

RP – *Ratio Procedendi*

USA – *United States of America*

INTRODUCCIÓN

El acceso por parte de los cónyuges a los Tribunales eclesiásticos para solicitar la nulidad matrimonial se ha visto incrementado notablemente en los últimos años. Aquellos han detectado la necesidad de aplicar innovadoras medidas para poder adaptarse a la nueva realidad a la que se enfrentan. Como respuesta a esta situación, la Iglesia católica, a través del Supremo Legislador, ha experimentado una importante reforma en el ámbito del Derecho matrimonial canónico. Las protagonistas de la misma han sido instituciones procesales y preprocesales inéditas que han afectado a ciertos cánones matrimonialistas de los Códigos de Derecho Canónico y de las Iglesias Orientales.

De esta manera, se hace especialmente relevante efectuar un análisis exhaustivo de las originales figuras jurídicas engendradas por la renovación codicial. La razón es muy clara: tras varios años de aplicación, no pocas son las dudas suscitadas acerca de su efectividad, metodología y funcionamiento a raíz, en parte, de una regulación ciertamente sucinta. Igualmente, es conveniente esbozar un marco más acurado de la conceptualización e implicaciones que tienen estos institutos. Todo ello mediante un ordenado acervo comparativo de doctrina jurídica, jurisprudencia, praxis magisterial y otras aportaciones. Sin prescindir, tampoco, de aquellas cuestiones con un génesis considerablemente provento. Cuestiones que, aún en el presente, mantienen su vigencia y su indubitada utilidad, especialmente para iluminar las reformas ulteriores.

En los tiempos hodiernos, las novedades introducidas por el *Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus* se hallan aún en fase germinal. Sin embargo, no es poca la esperanza que siembran en cuanto a la facilitación del acceso a las instituciones eclesiásticas de justicia matrimonial. Ya se han observado resultados, y son satisfactorios. Empero, al mismo tiempo, demuestran la necesidad de una actuación *coniunctum* de cada una de las etapas que conforman la atención y acompañamiento a los connubios en crisis. También reclaman una labor de desarrollo aplicativo por parte de las diócesis.

A lo largo del presente Trabajo Fin de Grado se descubrirá un estudio embrionario acerca de los medios de los que se sirve el Derecho matrimonial canónico para asistir a los cónyuges que se hallan en situaciones dificultosas. Primeramente, se hará referencia a las situaciones en las que el Derecho actúa aplicando una solución jurídica separadora del vínculo preexistente o, en caso de nulidad, inexistente *ab initio*. Además se formulará, a mayor abundamiento, un análisis comparativo con otros ordenamientos matrimonialistas y, como colofón del primer capítulo, se ofrecerá un análisis jurídico de las respuestas dirigidas al mantenimiento del vínculo connubial.

En segundo lugar se procederá al desarrollo de las cuestiones más novedosas del Derecho matrimonial canónico. Por un lado, las relativas a la resolución extrajudicial de los conflictos conyugales, parangón de las cuales es la Investigación Prejudicial o Pastoral pero que, junto con la mediación y la conciliación, constituyen un abanico de medios especialmente útiles para evitar la litigiosidad mientras se defiende la indisolubilidad del vínculo matrimonial. En otro orden de cosas, se prestará especial atención al inédito proceso más breve ante el Obispo diocesano, propuesta arriesgada que ofrece una solución sumaria para aquellos interesados que acuden al servicio con la certeza de la nulidad de su unión.

1. CAPÍTULO PRIMERO. EL DERECHO ANTE LAS CRISIS CONYUGALES

1.1 Actuaciones jurídicas desvinculatorias

1.1.1 Nulidad, disolución y separación.

1.1.1.1 Nulidad

La nulidad del matrimonio *in fieri* actúa «cuando en su celebración operó un impedimento dirimente, un defecto o vicio del consentimiento, o un defecto de forma jurídica» (Pérez Tortosa, 2010). De esta manera, la nulidad tiene efectos sobre la celebración únicamente, y no sobre las cuestiones relativas a la perenne comunidad de vida.

Los impedimentos dirimentes son circunstancias subjetivas de la persona tipificadas por el Derecho como inhabilitantes para contraer matrimonio válidamente (c. 1073). Además, estos impedimentos se clasifican de la siguiente manera:

- De Derecho divino o de Derecho eclesiástico, lo cual afectará a la posibilidad o no de ser dispensados.
- Públicos u ocultos, clasificación que tiene efectos sobre la prueba de tales impedimentos. Mientras que los impedimentos públicos pueden probarse en el fuero externo, los segundos no gozan de tal posibilidad o, directamente, no han sido divulgados.

Los impedimentos dirimentes en particular quedan recogidos en el CIC Capítulo III cc. 1083 – 1094. Son los siguientes:

- Edad: sin perjuicio de que la conferencias episcopales puedan establecer una edad superior, para contraer válidamente el matrimonio el varón debe haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce (Cfr. c. 1083).¹
- Impotencia: según el c. 1084 la impotencia para realizar el acto conyugal cierta, antecedente al matrimonio y perpetua hace nulo el matrimonio por su misma naturaleza.
- Vínculo (o ligamen): es inválido el matrimonio contraído por quien está ligado por el vínculo de un matrimonio previo, consumado o no (Cfr. c. 1085 §1)
- Disparidad de cultos: hace nulo el matrimonio entre un bautizado en la Iglesia católica que no se ha apartado de ella en acto formal y un no bautizado (Cfr. c. 1086)
- Orden sagrado: no puede contraer matrimonio válido quien ha recibido las órdenes sagradas (Cfr. c. 1087).
- Voto: determina la nulidad del matrimonio de quien se halle ligado por voto público perpetuo de castidad en instituto religioso (Cfr. c. 1088).
- Rapto: no puede contraer matrimonio válido el raptor y la mujer raptada o retenida salvo que esta, una vez separada del raptor y en lugar libre y seguro, elija voluntariamente el matrimonio (Cfr. c. 1089).

¹ Mediante el Primer Decreto General sobre normas complementarias al nuevo Código de Derecho Canónico, de 7 de julio de 1984, la Conferencia Episcopal Española (CEE) fijó la edad mínima en dieciocho años para ambos sexos, superando la distinción del CIC por razón del sexo y equiparando la legislación canónica a la civil.

- Crimen: este impedimento surge para quien, con el fin de contraer matrimonio con una persona, causare la muerte del cónyuge de esta o de su propio cónyuge. También quedan impedidos para contraer matrimonio entre sí los cooperadores físicos o morales en la muerte del cónyuge (Cfr. c. 1090).
- Parentesco: incluye la consanguinidad, la afinidad, la pública honestidad y el parentesco legal.
 - Consanguinidad: no pueden contraer matrimonio parientes en línea recta (ascendientes y descendientes) y hasta el cuarto grado de línea colateral (primos hermanos) inclusive. Es indispensable en línea recta y en segundo grado de línea colateral (Cfr. c. 1091).
 - Afinidad: determina la nulidad del matrimonio en cualquier grado de línea recta (Cfr. c. 1092).
 - Pública honestidad: este impedimento surge del matrimonio inválido después de instaurada la vida en común o del concubinato público o notorio; dirime el matrimonio en el primer grado de línea recta entre el varón y las consanguíneas de la mujer y viceversa (Cfr. c. 1093).
 - Parentesco legal: hace nulo el matrimonio en línea recta o en segundo grado de línea colateral para los casos en que se haya producido adopción legítima (Cfr. c. 1094).

Los defectos del consentimiento son la ignorancia, el error, la condición o simulación del consentimiento y la vis física.

- La ignorancia sobre el matrimonio mismo se refiere a la existencia de unos conocimientos mínimos para que pueda haber consentimiento matrimonial; conocimientos que se presumen en toda persona que haya llegado a la pubertad relativos a la no ignorancia de que el matrimonio es un consorcio permanente entre varón y mujer ordenado a la procreación de la prole.
- El error puede versar sobre la persona del contrayente, sobre cualidades de la persona o sobre las propiedades esenciales o la sacramentalidad del matrimonio.
 - *Error sobre la persona del contrayente* (o error de hecho): el objeto del consentimiento son las personas mismas de los contrayentes, por lo que si se da el consentimiento a una persona cuando se pretendía contraer con otra, no hay consentimiento (c. 1097 §1).
 - *Error sobre cualidades de la persona*: para que el matrimonio sea inválido, la cualidad debe ser directa y principalmente pretendida (c. 1097 §2).
 - *Error sobre las propiedades esenciales o la sacramentalidad del matrimonio* (o error de derecho): el error debe ser acerca de la unidad, la indisolubilidad o la dignidad sacramental del matrimonio siempre que determine a la voluntad
- Condición o simulación del consentimiento.
 - *Consentimiento condicionado*: no será válido el matrimonio que se contraiga supeditando el consentimiento al cumplimiento de una determinada condición (c. 1102).
 - *Consentimiento simulado*: El sistema matrimonial canónico presume que la manifestación externa del consentimiento refleja la voluntad interna. Sin embargo, la simulación debe probarse. La simulación total o parcial del consentimiento hace inválido el matrimonio.

- **Violencia física:** el canon 1103 recuerda que es inválido el matrimonio contraído por violencia (c. 1103) ya que se entiende que esta anula o condiciona la voluntad.

Los vicios del consentimiento son el miedo y el dolo.

El miedo habrá de ser grave, causado externamente e indeclinable.

En cuanto al dolo, contrae inválidamente quien consiente engañado por dolo, provocado para obtener su consentimiento, acerca de una cualidad del otro contrayente que, por su naturaleza, puede perturbar gravemente el consorcio de vida conyugal.

Para la forma de celebrar el matrimonio *vid.* cc. 1108 y ss., resaltando de ello la división entre forma ordinaria y extraordinaria de celebración del matrimonio.

1.1.1.2 Disolución²

Siendo la indisolubilidad la propiedad esencial del matrimonio que, entre bautizados, deviene firme por razón del sacramento, aun así, el Derecho canónico regula ciertos supuestos de disolución matrimonial que gozan de carácter excepcional. Pero, de manera previa a su explicación, debe matizarse la firmeza de la indisolubilidad matrimonial.

La aplicación práctica multisecular del Derecho matrimonial canónico, «presupone la distinción entre *indisolubilidad intrínseca* (que impide disolver el vínculo por voluntad de los cónyuges) y *extrínseca*»³. La primera goza de *absolutidad*. La segunda, en cambio, requiere de la siguiente distinción:

a. Por un lado nos hallamos ante el matrimonio sacramental consumado (o *rato y consumado* del c. 1061) que “no puede ser disuelto por ningún poder humano ni por ninguna causa fuera de la muerte”.

b. Por otro lado, los matrimonios ratos y no consumados y los no sacramentales no gozarán de la indisolubilidad extrínseca absoluta. “La disolución del matrimonio en esos supuesto se produce bien por un acto de la *potestad vicaria o ministerial* del Romano Pontífice, o bien *en favor de la fe*, si se trata de matrimonios sacramentales”⁴.

El c. 1141 determina la indisolubilidad absoluta a la que nos hemos referido en el apartado a) previo, siendo la única causa de disolución la muerte.

El c. 1142 da pie a la disolución para el caso del matrimonio no consumado entre bautizados o el celebrado entre parte bautizada y no bautizada. En este caso, será necesaria la petición de disolución de ambas partes o de una de ellas sin oposición de la otra, con justa causa y dirigida al Romano Pontífice, el cual determinará la disolución ejerciendo una potestad vicaria. Se requiere, por tanto, inconsumación efectiva y justa causa, para la validez del acto disolutivo.

² Debe matizarse que, a fin de mantener cierto carácter simplificado en el presente trabajo, entendemos “disolución” como aquel remedio jurídico recogido en el artículo primero del capítulo noveno del Código de Derecho Canónico, capítulo que, realmente, tiene como título “*De la separación de los cónyuges*”. Así, la separación con disolución del vínculo deberá entenderse como “disolución”, y la separación en la que permanezca el vínculo será referida con el concepto de “separación”.

³ CENALMOR, D., & MIRAS, J. (2004). *El Derecho de la Iglesia. Curso básico de Derecho Canónico*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.

⁴ *Ibid.*

El c. 1143 determina la disolución por privilegio paulino. Esta se produce cuando un matrimonio ha sido contraído por dos personas no bautizadas y se disuelve por el hecho de que la parte que se ha convertido y bautizado contraiga nuevo matrimonio. De esta manera la causa que provoca el surgimiento del derecho a la contracción del nuevo matrimonio es que la parte que no está bautizada «se separe» (que no quiera cohabitar o no quiera hacerlo pacíficamente sin ofensa del Creador). Sin embargo, el derecho predicho no surgirá si la parte bautizada le ha dado motivo justo a la otra parte para separarse. Con esto nos remitimos a los cc. 1144 – 1146 CIC donde quedan dispuestas las *interpelaciones* que deben efectuársele a la parte no bautizada por la autoridad del Ordinario del lugar a fin de que consten las disposiciones de esta parte y para tratar de que no se separe.

Los cc. 1148 y 1149 regulan la disolución matrimonial entre no bautizados cuando una parte se convierte y se bautiza. Son las situaciones en que una parte tenía varias esposas o maridos simultáneamente previo bautismo, y la de quien, tras haberse bautizado, no puede volver a establecer la cohabitación con su cónyuge a razón de cautividad o persecución.

1.1.1.3 Separación

En este caso, se presupone que se mantiene el vínculo conyugal pero, por causa legítima que prevé el Derecho, quedan en suspenso algunos derechos y deberes derivados de la relación conyugal. De manera particular, la convivencia conyugal (c. 1151).⁵

Ha de diferenciarse la separación perpetua de la temporal, según el cónyuge tenga derecho a una separación vitalicia o no. Y es que, el único paradigma que puede ser causa de la separación perpetua es el adulterio, siempre que sea consciente y consumado, y que no haya sido provocado, consentido o perdonado por el otro cónyuge o que éste no lo haya cometido tampoco (c. 1152).

Los cc. 1152 §§ 1 y 3, 1155 recogen lo que podría ser denominado como “relatividad” de la perpetuidad como característica de la separación por causa de adulterio. La razón es que cabe el perdón y el restablecimiento de la convivencia, que quedan vivamente recomendados.

Las causas de separación temporal son ciertas perturbaciones graves de la vida matrimonial a saber, según la tipología establecida por el CIC:

- a. La puesta en grave peligro espiritual o corporal por uno de los cónyuges al otro o a los hijos;
- b. La excesiva dureza de la vida en común.

Para ambos casos, no es necesaria la autorización del Ordinario del lugar para la separación, siempre que hubiera peligro en la demora (c.1153 § 1). Sin embargo, bien matiza J. Hervada al puntualizar que tales causas deben ser culpables, porque sólo la culpa suspende el derecho del otro cónyuge a la mutua ayuda y el deber propio: las situaciones desgraciadas sin culpa no solo no son motivo para suspender los derechos y deberes

⁵ Ya no se incluye, por tanto, en el CIC del 1983 el otro deber que quedaba en suspenso según el tenor literal del CIC del 1917 y que se refería a *communio vitae coniugal*, sustituyéndose por *convictus*, a fin de que no quede confundida con el vínculo conyugal que, tal y como dispone el Concilio Vaticano II, queda descrito como *communitas vitae et amoris* (GS, 48).

conyugales, sino que en ellas el fin matrimonial de la mutua ayuda debe manifestarse en toda su hondura.

1.1.2 Analogías y diferencias de las causas de nulidad, disolución y separación entre los ordenamientos canónico y civil

1.1.2.1 Analogías de los remedios jurídicos entre los ordenamientos civil y canónico

Por lo que se refiere a las analogías entre ambos ordenamientos, en relación con la disolución y la separación, ambas son resoluciones jurídicas que actúan en las crisis matrimoniales. Además, en otro orden de cosas, ambos supuestos parten de la presencia de un vínculo matrimonial válido ab initio, sin que existan impedimentos, defectos o vicios del consentimiento ni defectos de forma. De hecho, De Verda afirma que:

«La separación legal no cuestiona la validez del matrimonio (...). El divorcio produce la extinción sobrevenida de un vínculo matrimonial válido, que habrá existido y producido sus efectos típicos hasta el momento en que tenga lugar»⁶.

Finalmente, en relación con la nulidad, ambos ordenamientos reconocen equiparables causas establecientes de la misma: la existencia de un impedimento, ausencia o vicios del consentimiento, o defectos formales.

1.1.2.2 Diferencias entre los remedios jurídicos ofrecidos por los ordenamientos civil y canónico

La ley 15/2015 de 8 de julio asimiló las causas de separación y divorcio y, por aplicación del principio de libre desarrollo de la personalidad, redujo la causa de separación y divorcio únicamente en la simple voluntad de ambos cónyuges o de uno de ellos. No se le da, así, por parte del ordenamiento civil, la importancia esencial que le atribuye la legislación eclesiástica al posible incumplimiento de las obligaciones conyugales. El ordenamiento civil actual, el requisito mínimo que exige, además del acuerdo o voluntad unilateral de los contrayentes, es el transcurso de tres meses desde la celebración del matrimonio, que no será necesario “cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio”.⁷

La normativa eclesiástica no reconoce ninguna causa de separación coincidente con el mutuo acuerdo, sino que exige que exista una causa que justifique aquella. De hecho, el propio ordenamiento canónico sólo reconoce unas causas tasadas, ya mencionadas previamente (*vid.* 1.1.1.3). En la cesación de las mismas y tras la separación, al tener esta un carácter marcadamente pastoral, debe restablecerse la convivencia conyugal⁸.

Mientras que con la separación se mantiene el vínculo matrimonial, no ocurre lo mismo con la disolución, donde el propio vínculo desaparece.

⁶ DE VERDA BEAMONTE, J. R. (2021). *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

⁷ Art. 81 Código Civil en su redacción dada por la ley 15/2015 de 8 de julio.

⁸ ESCRIVÁ IVARS, J., & OLMOS ORTEGA, M. E. (2019). *Causas Matrimoniales Canónicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Por lo que se refiere a la disolución, el ordenamiento civil la reconoce en los artículos 85 a 89 CC, conjugando como causas para la misma la muerte de uno de los cónyuges, la declaración de fallecimiento y el divorcio.

Empero, teniendo en cuenta la indisolubilidad del matrimonio canónico, en este la disolución es excepcional como ya se ha explicado en apartados precedentes (*vid.* 1.1.1.2).

En lo relativo a la nulidad, se manifiestan ciertas diferencias entre los ordenamientos civil y canónico en las causas específicas de nulidad. No así en las causas específicas. De esta manera, los impedimentos difieren en lo siguiente: de una parte, el ordenamiento civil aprecia una cuantía menor de impedimentos que el canónico; de otra, los impedimentos, aun con igual denominación, presentan diferente regulación.

Así, mientras que el ordenamiento canónico recoge las causas de nulidad mencionadas de manera previa (*vid.* 1.1.1.1), el ordenamiento civil español incluye el impedimento de edad, ligamen, consanguinidad o adopción en línea recta, la consanguinidad en línea colateral hasta el tercer grado (recordemos que el ordenamiento canónico la contempla hasta el cuarto grado), y la condena como autor o cómplice de la muerte dolosa del cónyuge o persona con la que hubiera estado unida por análoga relación de afectividad a la conyugal.

En cuanto al defecto de forma, que también afecta a la validez del matrimonio, el Código Civil español, en su artículo 73.2 declara la nulidad matrimonial cuando el matrimonio se ha contraído “sin la intervención del Juez de Paz, Alcalde o Concejal, Secretario judicial, Notario o funcionario ante quien deba celebrarse, o sin la de los testigos”⁹.

Además, el art. 53 CC establece que la validez del matrimonio no quedará afectada por la “incompetencia o falta de nombramiento legítimo del funcionario que lo autorice, siempre que al menos uno de los cónyuges hubiera procedido de buena fe y aquellos que ejercieran sus funciones públicamente”.

Por parte del ordenamiento canónico, los cánones 1108 y ss. indican, respecto a la forma ordinaria, que solamente son válidos los matrimonios que se contraen ante el ordinario del lugar o el párroco, o un sacerdote o diácono delegado por uno de ellos para que asistan, y ante dos testigos (Cfr. c. 1108 y ss.). Sin embargo, el c. 1112 permite que se celebren ante un laico idóneo y apto donde no haya sacerdotes ni diáconos, por delegación del Obispo diocesano, y con el voto favorable de la Conferencia Episcopal obtenida licencia de la Santa Sede.

La última referencia remarcable entre los ordenamientos civil y canónico es la que se relaciona con el ejercicio de la acción de nulidad y el tiempo, ya que en el ordenamiento civil la acción para pedir la nulidad matrimonial corresponde exclusivamente a los cónyuges, Ministerio Fiscal y a cualquier persona con interés directo y legítimo en ella, salvo que la causa de nulidad fuere falta de edad, en cuyo caso, al llegar a la mayor edad sólo podrá ejercitar la acción el contrayente menor de edad, salvo convivencia de un año

⁹ Art. 78 Código Civil en su redacción dada por la ley 15/2015 de 8 de julio, en relación con el apartado 3 del art. 73, el cual pergeña que la nulidad por defecto de forma no podrá ser declarada cuando al menos uno de los contrayentes actúe de buena fe.

tras haber alcanzado la mayoría de edad. Además, en cuanto a la coacción, error o miedo grave, sólo podrá ejercitar la acción de nulidad el cónyuge que hubiera sufrido el vicio. La acción, de hecho, caduca al año de convivencia tras desaparecer el error o haber cesado la fuerza o la causa del miedo.

En cambio, el ordenamiento canónico da derecho a impugnar el matrimonio por nulidad únicamente a los cónyuges o el promotor de justicia cuando la nulidad ya se haya divulgado y no es posible o conveniente convalidar el matrimonio (c. 1674). En este caso canónico de petición de declaración de nulidad no existe plazo para hacerlo, por lo que podría solicitarse en cualquier momento siempre que exista causa y que ésta pueda probarse.

1.2 Respuestas jurídicas *pro maritali stabilitate*

En atención al marcado carácter pastoral y sanador del Derecho canónico, en este apartado no se tratarán los remedios extrajurídicos, sino aquellos que ostentan cierto cariz legal cuando, verbigracia, los cónyuges tratan de reconstruir un matrimonio en crisis.

La apuesta por la estabilidad matrimonial del *ius* canónico responde a la vocación última del matrimonio que es la de ser comunidad de vida y amor, fundamentada en la indisolubilidad. De hecho, las obras propias de los cónyuges «no son otra cosa que la realización concreta, a lo largo de la existencia, de la copertenencia mutua de los consortes en orden a los fines del matrimonio»¹⁰. De esta manera, las obras de los cónyuges, en los momentos de crisis matrimonial y siempre que sea posible, han de ser tendentes a la búsqueda de la reconciliación o reconstrucción del vínculo que, por ciertas vicisitudes, había quedado desdibujado.

De hecho, en el caso de la separación, los cónyuges están obligados a restablecer la comunidad de vida conyugal cuando cesa la causa legitimadora de la separación (Cfr. c. 1153 § 2). Tampoco se impide a los cónyuges que tienen declarada la nulidad que vuelvan a contraer entre sí (a excepción, eso sí, de si se encuentran incursos en una situación de impedimento).

También hallamos, en el c. 1695, el deber del juez de emplear medios pastorales tendentes a la reconciliación y restablecimiento de la comunidad conyugal. Es más, en este caso, el legislador reincide en la idea de que se ha de disponer de los medios pastorales necesarios para tratar de ver satisfecha una reconciliación previa, cuando el juez aprecie que por las circunstancias del caso puede obtenerse. Empero, se ha de tener en cuenta que las causas de separación afectan al bien público (Cfr. c. 1696) y, por lo tanto, no permiten transacción ni compromiso arbitral alguno.

El Código de Derecho Canónico ofrece fórmulas tendentes a proteger la estabilidad matrimonial, en particular, la revalidación, la sanación en la raíz y la reconciliación.

1.2.1 Revalidación matrimonial o convalidación simple

La revalidación matrimonial consiste en una respuesta jurídica que actúa ante un matrimonio sustantivamente nulo, por cualquier causa de nulidad (impedimento, defecto o vicio del consentimiento, defecto de forma jurídica) pero sobre el cual no se ha pronunciado sentencia de nulidad alguna.

¹⁰ MIRAS, J., & BAÑARES, J. I. (2006). *Matrimonio y Familia*. Madrid: Ediciones Rialp S.L.

Queda regulado en los cc. 1156 a 1160. El acápite primero del c. 1156 determina que, para que la convalidación del matrimonio nulo sea válida, se requerirá, en todo caso, una renovación del consentimiento matrimonial mediante un nuevo acto de voluntad por parte, por lo menos, del cónyuge que era conecedor de la existencia de tal impedimento o de ambos cónyuges una vez cesada la causa que provocó la nulidad del matrimonio. El párrafo segundo del artículo 1156 recuerda que esta renovación a la que nos hemos referido se requiere por Derecho para la validez de la convalidación, por lo que no basta el consentimiento dado desde el primer momento por ambos contrayentes y no revocado posteriormente (Cfr. c. 1156 § 2).

Dos son, por tanto, los requisitos para la revalidación:

- La cesación del impedimento en caso de haberlo, por dispensa o por hechos que lo hacen desaparecer (vg. el transcurso del tiempo en la edad).
- La renovación del consentimiento por ambas partes (si las dos conocen la nulidad) o por la parte que conoce la nulidad si la otra la ignora. A esta cuestión se refiere el c. 1157, que determina que la renovación del consentimiento debe ser un nuevo acto de voluntad sobre el matrimonio por aquel contrayente que percibe la nulidad desde el comienzo (Cfr. c. 1157).

De esta manera, cuando la nulidad fue causada por un impedimento, cuando este hubiere cesado naturalmente o por dispensa, a) si el impedimento es público, ambos contrayentes deben renovar el consentimiento de forma ordinaria (celebrando de nuevo el matrimonio, por lo que no nos hallamos ante un caso de revalidación sino de nueva celebración del matrimonio); b) si el impedimento no puede probarse, basta que el consentimiento se renueve privadamente y en secreto por el contrayente que conoce la existencia del impedimento, con tal de que el otro persevere en el consentimiento que dio, o por ambos contrayentes si los dos conocen la existencia del impedimento; c) si los dos conocían el impedimento oculto, ambos deben renovar el consentimiento privadamente y en secreto. Si hubo vicio o defecto del consentimiento, el matrimonio se convalida si consiente quien antes no había consentido, para que persevere el consentimiento dado por el otro contrayente. Debe consistir en un defecto o vicio que no puede probarse; de lo contrario, ha de prestarse de nuevo el consentimiento en forma canónica. Por último, si el matrimonio fue nulo por defecto de forma, debe contraerse de nuevo en forma canónica ordinaria (Cfr. c. 1160).

Debe alegarse que la convalidación simple produce efectos desde el momento en que el matrimonio ha devenido válido, es decir, que tiene eficacia *ex nunc*.

1.2.2 Sanación en la raíz

La sanación en la raíz se diferencia de la revalidación matrimonial en que, siendo la convalidación del propio matrimonio nulo, no ha de renovarse el consentimiento porque tal convalidación es fruto de un acto de la autoridad competente (la Sede Apostólica o el Ordinario del lugar en cada caso) que reconoce el matrimonio celebrado dispensando el impedimento, si lo hay.

En definitiva, la *sanatione in radice* es una gracia por la que la autoridad competente da validez a un matrimonio que fue nulo por impedimento o por defecto de forma sin necesidad de renovación del consentimiento¹¹.

Esta gracia trae consigo una doble dispensa: por un lado, la dispensa del impedimento para el caso de que fuera dispensable; por otro lado, la dispensa de la forma canónica si no se respetó. Además, provoca que algunos efectos jurídicos del matrimonio se retrotraigan al momento de la celebración inválida.

El CIC reconoce en el c. 1161 § 2 que la sanación de raíz tiene eficacia *ex tunc* (el CIC afirma textualmente que tiene lugar desde el momento en que se concede la gracia, y la retroacción alcanza hasta el momento en que se celebró el matrimonio, a no ser que se diga expresamente otra cosa. De hecho, la sanación de raíz, al ser un acto de la *competenti auctoritate* sólo debe permitirse cuando exista cierta probabilidad de que las partes deseen perseverar en la vida matrimonial.

Además, Cealmor y Miras defienden que, como ninguna autoridad humana puede ser suplente del consentimiento de los contrayentes, es *conditio sine qua non* que el consentimiento de ambas partes haya sido *naturalmente suficiente* y que se mantenga. No puede haber sanación en la raíz si se ha producido la nulidad por defecto de consentimiento o, mejor dicho, «tanto si el consentimiento faltó desde el comienzo, como si fue dado en el primer momento y luego fue revocado» (c. 1162). No podrá procederse a la sanación de raíz si el impedimento de derecho natural o divino positivo sigue vigente (Cfr. c. 1173 § 2).

1.2.3 Reconciliación conyugal

Para el caso de que ya exista separación entre los cónyuges y, por tanto, haya suspensión temporal (o perpetua) de los deberes matrimoniales con subsistencia del vínculo, siempre ha lugar la posibilidad de la reconciliación o reanudación de la vida en común.

Pero antes, ¿Qué es la reconciliación conyugal?¹² En sentido amplio, la reconciliación connubial es la reanudación de la comunidad de vida matrimonial decidida por unos cónyuges que la habían interrumpido. Es menester comprender esta reconciliación como un instrumento que surge de la propia voluntad de las partes y que consiste en un negocio jurídico bilateral y familiar por el que los esposos manifiestan su voluntad de finalizar con la situación de separación en la que se encuentran.

La preconización de la reconciliación conyugal en el seno de un matrimonio con separación de partes y mantenimiento del vínculo responde al doble fin del matrimonio; a saber, la procreación y educación de los hijos y, más en concreto, al «bien y ayuda

¹¹ CENALMOR, D., & MIRAS, J. (2004). *El Derecho de la Iglesia. Curso básico de Derecho Canónico*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.

¹² Interesante aportación al respecto hace el Código Civil español, según el cual, en su artículo 84 dispone que «la reconciliación pone término al procedimiento de separación y deja sin efecto ulterior lo resuelto en él, pero ambos cónyuges separadamente deberán ponerlo en conocimiento del juez que entienda o haya entendido en el litigio».

Trátase, entonces, de una manifestación que queda en la esfera de lo privado de los cónyuges quienes, en el caso del ordenamiento civil y siempre que la separación haya sido de Derecho, tendrán la obligación de poner el acto de reconciliación en conocimiento del juez. Sólo cuando la separación previa se haya producido de hecho dicho acto de reconciliación no será necesario comunicarlo al juez.

mutua de los esposos»¹³. De ahí que la recepción sacramental de la Reconciliación ofrece un momento de máxima importancia para poder realizar tal negocio jurídico (la reconciliación conyugal) que es, al mismo tiempo, reflejo de una voluntad conciliadora y valoradora del sacramento del Matrimonio.

Junto con ello, el Ordenamiento canónico reconoce uno de los principios fundamentales del matrimonio: el *favor matrimonii*, que podría resumirse bajo el brocardo *in dubio pro matrimonii*, debiéndose probar la invalidez matrimonial. La presencia de este principio fundamental no es baladí ni casual. Responde a la «predisposición del legislador a conceder un trato especial de protección al matrimonio»¹⁴, porque es el propio *ius*, a través de la praxis magisterial y del saber antropológico que recoge, el que reconoce la especialísima relevancia que tiene esta unión entre varón y mujer para el enriquecimiento humano.

Los efectos surgidos tras la celebración del Matrimonio no son simplemente civiles ni, por tanto, una cuestión con fecha de caducidad contemplable *ab initio*. Al contrario. Suponen la asunción de un compromiso de por vida que apuesta por la estabilidad matrimonial y que pretende, de esta manera, transformar cualquier afrenta u ofensa en una oportunidad para que el perdón resplandezca.

Así, el Derecho canónico, debido a su profundo carácter pastoral, ruega encarecidamente, impera y loa todo acto de reconciliación. Así se evidencia en el c. 1155 cuando se refiere a la nueva admisión a la vida conyugal por parte del cónyuge inocente, calificando tal acción como encomiable diciendo: «y es de alabar que así lo haga». Esta voluntad reconciliadora también se aprecia en el c. 1153 al afirmar que «se debe restablecer siempre la convivencia conyugal».

¹³ SARMIENTO, A. (1997). *El Matrimonio Cristiano*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.

¹⁴ ESCRIVÁ IVARS, J. J. (2001). *Matrimonio y Mediación Familiar*. Pamplona: Rialp

2. CAPÍTULO SEGUNDO. SINGULARIDADES Y NOVEDADES DEL DERECHO MATRIMONIAL CANÓNICO. LA INVESTIGACIÓN PREJUDICIAL Y EL PROCESO BREVE.

2.1 La preponderancia de las soluciones extrajudiciales como medios de resolución de conflictos matrimoniales

Tanto el Ordenamiento civil como el canónico parece que tengan como principio fundamental el de evitar acudir a los tribunales siempre que se pueda. Más concretamente, se pretende «evitar la litigiosidad». Esta meta no sólo se debe alcanzar en el momento de la resolución del conflicto, cuando las dos únicas alternativas son el recurso a la asistencia judicial o acudir a un profesional en la resolución conflictual, aunque a veces el hecho de tratar de no desembocar en un litigio parezca que se refiera a eso. La evitación de la litigiosidad se debe construir *ab initio*, tratando de solventar cualquier conflicto *in radice*, a partir del diálogo, la escucha activa, la comunicación directa, la comprensión...y la reconciliación en lo leve, para no llegar a lo grave. Más aún. En el seno de la familia, «se agregan circunstancias inesperadas que pueden alterar la vida familiar, y que exigen un camino de perdón y reconciliación»¹⁵.

El ordenamiento jurídico canónico y la acción pastoral eclesial se muestran activamente comprometidos con la institución matrimonial. Así, «cuando los esposos experimentan problemas en sus relaciones, deben poder contar con la ayuda y el acompañamiento de la Iglesia»¹⁶, de personas cercanas y, en el ámbito jurídico, también de personal experto en la resolución de conflictos, en cuyo caso cabe la posibilidad de que surja la intervención de la institución del mediador o, incluso, del abogado. La evidencia empírica demuestra lo siguiente: que «con una ayuda adecuada y con la (...) reconciliación (...), un gran porcentaje de crisis matrimoniales se superan de manera satisfactoria»¹⁷.

De hecho, en lo que se refiere a los conflictos matrimoniales y en el ámbito familiar, los intentos de reconciliación han de ser los primordiales, de tal manera que, por un lado, se eviten las rupturas y, por otro, el juez no tenga la necesidad de resolver más litigios que los estrictamente necesarios.

La conciliación, por lo tanto, tiene un propósito doble. Por un lado, pretende que el juez apele a las partes a que mediten acerca de su voluntad de concluir con su vida en común y sobre los motivos que les conducen a asumir tal decisión; en especial invocándoles a reflexionar sobre la irrevocabilidad o no de la ruptura de esa vida en común. Por otro lado, el acto conciliatorio ha de pretender inexorablemente y cuando no exista posibilidad de revocar tal quiebra matrimonial, conseguir el acuerdo más ajustado posible entre ambas partes (los cónyuges) acerca de los elementos concretos que la ley permite.

¹⁵ FRANCSCUS, PP. (2016). *Exhortación Apostólica Amoris Laetitia*. Ciudad del Vaticano: San Pablo.

¹⁶ *Los Desafíos Pastorales De La Familia En El Contexto De La Evangelización*. (2014). Ciudad del Vaticano.

¹⁷ *Ibid.*

Con esta doble vía total o relativamente satisfecha, se conseguirá, por un lado, que la parte procesal sea más laxa y, por tanto, menos agresiva y, por otro lado, que el íterin contencioso quede en situación de elevada simplicidad.

2.1.1 La auxiliaridad de la mediación familiar.

En los tiempos hodiernos, cuando las crisis familiares experimentan un preocupante auge por causas que no corresponden aquí analizar ni enumerar, la mediación, herramienta otrora poco común o extendida, aunque siempre presente, deviene un método fundamental para la resolución de los posibles conflictos surgidos en el seno de la relación conyugal.

Se trata de una alternativa que puede coadyuvar a una mejor gestión de la solución de la crisis conyugal. El aval de la efectividad de la mediación como recurso resolutorio de conflictos se remonta a mediados de los años setenta del siglo pasado, cuando el movimiento ADR se alzó con cierto protagonismo en los Estados Unidos de América por su efectividad en la obtención de soluciones satisfactorias para ambas partes y, de ahí, este movimiento se expandió por toda Europa.

De hecho, como demuestra FOLBERG J., el californiano *Family Conciliation Court* ofertaba, ya en la década de los años 30 del siglo XX, propuestas de mediación familiar. Si bien, no ostentaba tanto la finalidad de coadyuvar a un divorcio más amistoso, cuanto la de tratar de reorientar el problema matrimonial en orden a lograr la reconciliación de los cónyuges¹⁸.

Sin embargo, los estudios de González G. relativos a la mediación, en especial en el Ordenamiento canónico defiende que:

«(L)os antecedentes del modelo actual de mediación judicial los encontramos en el modelo bíblico, patristico y teológico medieval, sin el cual aquel no se comprende. Al inicio existe una analogía entre la mediación y la intercesión, pues, en definitiva, se trata de pedir ayuda, pero sin delegar en otro la resolución del conflicto, con lo cual lo distintivo es la plena conservación de la autonomía de las partes. (...) El esquema de lo que hoy llamamos mediación, como estructura con tres elementos (partes, conflicto y mediador), a través de distintas prácticas, es inmemorial, en la medida que es el modo más natural de solución de controversias. Pero será en el siglo XV cuando se afiancen plenamente los conceptos de autonomía y universalidad»¹⁹.

Remitiéndonos al concepto legal de mediación, esta puede definirse como aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan, voluntariamente, alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador²⁰.

La figura del mediador es representada por un tercero, un profesional cualificado que tiene el papel de facilitar la comunicación y el diálogo entre las partes. De esta manera,

¹⁸ FOLBERG, J. (1983). *A mediation overview: History and dimensions of practice*. USA: Mediation Quarterly.

¹⁹ GONZÁLEZ MERLANO, G. (2019). La mediación como método de resolución alternativa de conflictos. Antecedentes y concreción en el Ordenamiento canónico. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 50-62.

²⁰ Cfr. Art. 1 de la ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

estas pueden solucionar la liza nacida en la convivencia, alcanzando acuerdos conjuntos y siempre bajo los principios de justicia y durabilidad.

Habiendo establecido en líneas generales los orígenes, concepto y elementos de esta institución jurídica auxiliar se determinan, ahora, las distintas consideraciones que, al respecto, quedan propuestas por el derecho de la Iglesia.

2.1.1.1 La mediación en el Ordenamiento canónico

Por lo que al Ordenamiento canónico se refiere, las diferentes complicaciones para prevenir o las imposibilidades para solucionar las desavenencias surgidas entre los cónyuges podrían solventarse en el caso de que la diócesis tuviera una buena organización pastoral que desarrollara una actuación profesional y eficaz con un servicio asistencial y de orientación para todos esos fieles que se hallaran inmersos en un conflicto conyugal. Estos centros de orientación familiar y asistencial tratan de solventar los inconvenientes surgidos desde una perspectiva transversal de la persona, ya que están conformados por personal con formación en el ámbito jurídico, psiquiátrico, antropológico, teológico, psicológico... conforme a lo ya dispuesto en la Instrucción *Dignitas Connubii* que contiene lo que deben observar los tribunales diocesanos e interdiocesanos al tratar las causas de nulidad de matrimonio. Y es que «(l)os Romanos Pontífices, desde Pío XII (...), siempre han confirmado y exhortado a los cultivadores del Derecho matrimonial canónico y a los jueces eclesiásticos para que no dudasen en transferir, para utilidad de su propia ciencia, las conclusiones ciertas, fundadas en una sana filosofía y en la antropología cristiana, que esas otras ciencias²¹ pudieran ofrecer en el transcurso del tiempo»²².

Entre los medios recogidos de manera no exhaustiva por parte del legislador en el canon para cumplir con la finalidad de ayudar a los matrimonios en crisis, se hallan las personas que deben desarrollar dicha labor, pero también un amplio elenco de intervenciones con el mismo fin, a saber, la exhortación al perdón, la ayuda para buscar una solución equitativa a la controversia, la indicación de los medios idóneos para ello, el eventual recurso a la mediación de personas serias o graves...

Además de las antemencionadas intervenciones, los Padres sinodales, en la III Asamblea General Extraordinaria del Sínodo de los Obispos contemplaron, de una manera especial y según la *relatio synodi*, «la necesidad de una pastoral de la reconciliación y la mediación»²³ reconociéndole a esta figura un papel fundamental en el camino de sanación de las heridas existentes en la relación conyugal. Mediación que es menester se desarrolle “a través de centros de escucha especializados»²⁴ y cuyo establecimiento se atribuye a las diócesis. Estos centros especializados constituyen una gran oportunidad para que la Iglesia persevere en su función pastoral-jurídica dentro del cuidado, promoción y defensa de la dignidad conyugal.

²¹ La Instrucción *Dignitas connubii* se refiere a estas ciencias, especificándolas de manera muy particular: y son las psicológicas y psiquiátricas. Añade al respecto de las mismas que “ofrecen un conocimiento más profundo del hombre (y) pueden ayudar mucho a conocer de modo más completo lo que se requiere para que el hombre sea capaz de celebrar el pacto conyugal”.

²² INSTRUCCIÓN DIGNITAS CONNUBII. (2005). *Pontificio Consejo para los Textos Legislativos*, (págs. 24-25). Roma.

²³ *Los Desafíos Pastorales De La Familia En El Contexto De La Evangelización*. (2014). Ciudad del Vaticano.

²⁴ *Ibid.*

Muy interesante es el análisis del párrafo primero del canon 1715, que declara lo siguiente: «no cabe hacer válidamente transacción o compromiso sobre lo que pertenece al bien público ni sobre otras cosas de las cuales no pueden disponer libremente las partes». Así dispuesto este principio fundamental, debemos ponerlo en relación con el concepto de mediación que estamos analizando. Con el fin de formular un estudio más exhaustivo acerca de la misma, es menester referirse al principio de la autonomía de la voluntad sancionado en el canon 1714. Este canon dispone que «para la transacción, el compromiso y el juicio arbitral se observarán las normas establecidas por las partes o, a falta de ello, la ley dada por la Conferencia Episcopal, si la hay, o la ley civil vigente en el lugar donde se concluye el convenio». Por lo tanto, el canon 1714 establece como subsidiarla la legislación civil, que se aplicará en caso de ausencia de ley dada por la Conferencia Episcopal y de las normas establecidas por las partes, que serán de aplicación preferente. No obstante, éstas no se aplicarán para los casos que se puedan ser recogidos por el canon 1715.

Así las cosas, no cabrá la posibilidad de aplicar el principio de autonomía de la voluntad en casos de separación, nulidad o disolución del vínculo como *litis*, ya que sobre los mismos las partes no pueden disponer libremente. Esto no impide tratar estas cuestiones o pretender una reconciliación conyugal que evite el litigio de manera previa. Incluso cabría la mediación simultáneamente al proceso, siempre y cuando la misma no se refiera a ningún tipo de disposición y coadyuve a reducir la complejidad del proceso o, incluso, incrementar el alivio personal de las partes implicadas.

Previamente al nacimiento de la instancia judicial conforme reza el canon 1517; incluso en un estadio previo, es decir, antes de que el juez acepte la causa e, incluso, en el ínterin que dura la tramitación de la causa es posible cualquier intento de mediación siempre que el convenio que se alcance no vaya en contra de la «esencia del matrimonio o la familia y tenga por objeto la reconciliación y el restablecimiento de la comunidad conyugal o sobre los bienes disponibles por las partes»²⁵.

Recuérdese el canon 1446 del CIC 1983 ya mencionado reiteradamente a lo largo del presente trabajo:

1. Todos los fieles, y en primer lugar los Obispos, han de procurar con diligencia que, sin perjuicio de la justicia, se eviten en lo posible los litigios en el pueblo de Dios y se arreglen pacíficamente cuanto antes.
2. Al comenzar el litigio, y en cualquier otro momento, siempre que abrigue alguna esperanza de éxito, el juez no dejará de exhortar y ayudar a las partes, para que procuren de común acuerdo buscar una solución equitativa de su controversia, y les indicará los medios oportunos para lograr este fin, recurriendo incluso a personas serias como mediadoras.
3. Pero cuando el litigio versa sobre el bien particular de las partes, considere el juez si puede concluirse útilmente por transacción o por juicio arbitral de acuerdo con los cc. 1713-1716.

La inclusión de este canon con la dicción actual se trata de una novedad de la reforma del año 1983, ya que no existía previamente, en la versión codicial de 1917. Esta aparición

²⁵ ESCRIVÁ IVARS, J., & OLMOS ORTEGA, M. E. (2019). *Causas Matrimoniales Canónicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

responde al auge de los métodos alternativos de resolución de conflictos en tales tiempos. Por tanto, la Iglesia recogiendo toda su tradición teológica, que queda plasmada tanto en el Concilio Vaticano II como en esta normativa codicial, incluye entre sus normas procesales esta «exhortación genérica a evitar los litigios y a arreglar las diferencias por medios pacíficos. El proceso, por el enfrentamiento que supone, es siempre, de alguna manera, un mal que ha de evitarse por todos los medios al alcance. Sobre el juez, de una manera particular, recae la obligación de evitar el estrépito forense»²⁶.

El acápite segundo del canon 1446 tiende a referenciarse con la conciliación. Sin embargo, conciliación y mediación no son lo mismo. Sin perjuicio de que se tratan de herramientas autocompositivas y no adversariales y gozan de un carácter menos positivista en el plano jurídico, se hacen patentes ciertas diferencias.

Mientras que la figura conciliadora asume un rol activo, con la posible sugerencia de maneras para resolver el conflicto, en la mediación, el mediador no puede desempeñar esta labor, sin perjuicio de la «conducta activa» que debe adquirir conforme, verbigracia, al párrafo segundo del artículo 13 de la ley 5/2012 de 6 de julio de mediación en asuntos civiles y mercantiles. El mediador, entonces, conduce a las partes hacia una mejor comunicación a fin de que estas sean las que hallen por su propio pie el acuerdo. Esto es lo que queda redactado en el canon precitado cuando pergeña que el juez, «siempre que abrigue una esperanza de éxito, habrá de exhortar y ayudar a las partes». Es por esto por lo que el juez no decide, sino que serán las partes quienes «*communi consilio*», pretenderán una «solución equitativa de su controversia», limitándose el papel del juez a señalar «los medios oportunos para lograr este fin». Sin embargo, en dicha ayuda del juez, podría darse el caso en que hubiera una propuesta de resolución, definiéndose, por ello, la conciliación. Empero, la diferencia se ubica en el punto siguiente: la mediación consta como un recurso secundario teniendo en cuenta la expresión «recurriendo incluso», y que no es una función judicial, pues puede encomendársele a «personas graves».

«Lo ideal no es, precisamente, el estrépito de un proceso judicial, sino el encuentro de las partes, en forma no adversarial, propia de la mediación, para acordar, o, si ello no se logra, para crecer como personas en la comunicación y contribuir a la construcción de una cultura de la paz. Ahí queda de manifiesto la última ratio del derecho, que no es la de ser un fin en sí mismo, sino un medio o instrumento al servicio del único fin, que no es otro que la persona y su dignidad»²⁷.

La mediación, hallándose en el Ordenamiento canónico, responde a la característica primordial de lo que este pretende, que no es otra que la comunión de los miembros sujetos a su aplicación jurídica. Es por ello por lo que la litigiosidad procesal es meridianamente ajena al carácter de comunión del *Populum Dei* y, por tanto, se le da preferencia a que los litigios «se arreglen pacíficamente cuanto antes», siendo el parangón de esta pretensión, indubitadamente, la mediación.

2.1.2 La conciliación pre-procesal

De manera definitiva se podría decir, con cierto aire de generalidad, que aquello que motiva al legislador canónico no es la litigiosidad, sino el ánimo de que los conflictos se

²⁶ GONZÁLEZ MERLANO, G. (2019). La mediación como método de resolución alternativa de conflictos. Antecedentes y concreción en el Ordenamiento canónico. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 50-62.

²⁷ *Ibid.*

resuelvan previamente y de una manera pacífica, pretendiendo la conciliación de las partes que podrían verse procesalmente adversadas.

El propio Ordenamiento canónico valora con respeto la iniciativa procesal de parte pero, igualmente, mantiene sus ánimos de promoción de la pacificación y reconciliación, intimado a los fieles al perdón siempre que sea posible. Si no es posible, entonces se defiende el alcance de un acuerdo conciliador que surja de una disposición personal que pretenda la avenencia.

Con esto queda facilitada la actuación pastoral de la Iglesia. Sin embargo, esta «obligación que, por precepto canónico, recae de forma específica sobre los obispos y jueces, no quiere decir que se haya de afrontar personalmente por ellos, debiendo asumir de modo directo esa tarea pacificadora y reconciliadora»²⁸.

En el marco del proceso, la conciliación consiste en una forma de hacer más comprensible el carácter pastoral que ostenta el *munus iudiciale* de la figura del juez, labor que quedaría complementando el triunvirato formado por los *tria munera* (*martyria–leiturgia–diakonia*) a los que está llamada a desempeñar la Iglesia. Referirse a la conciliación en este ámbito conduce, inconcusamente, a hacer referencia a la relación entre la función pastoral de la Iglesia y el Derecho y, más ampliamente, entre los elementos compartidos por la *iustitia* y la misericordia, lo cual implica profundizar en lo que se conoce como *aequitas* canónica.

Para analizar la primera dualidad pastoral – *ius*, debemos concretar ambos conceptos o, por lo menos, conocer a qué nos referimos concretamente cuando usamos tales sustantivos. Por un lado hallamos que la pastoral, en sentido amplio, se resume como «la acción de la Iglesia» y, *stricto sensu*, «como las tareas y deberes de la jerarquía (ministerio y cura pastoral)»²⁹. Antes de proseguir, hay que dejar constancia de la clarividencia del papel del Derecho que se atisba al centrar la atención en un análisis profundo de ambos sentidos definitorios.

Por otro lado, una buena opción para comprender la relación binomial de ambas realidades es remitiéndonos a J. Hervada, quien explicaba la falsedad intrínseca del pastoralismo alegando que «(a)l romper el criterio jurídico, rompe el criterio pastoral. La pastoral debe edificarse sobre lo justo, que es lo jurídico, no sobre la injusticia, el desorden o la arbitrariedad»³⁰.

Creencia gravemente extendida es aquella que confunde y fusiona lo judicial con lo jurídico. Claro está que, sin ánimo de exhaustividad, lo judicial debería ser jurídico³¹. El carácter extrajudicial de la conciliación, como remedio a los conflictos matrimoniales, no implica, por tanto, que ésta deba ser completamente ajena al Derecho. Al contrario. Lo

²⁸ ESCRIVÁ IVARS, J., & OLMOS ORTEGA, M. E. (2019). *Causas Matrimoniales Canónicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

²⁹ PELLITERO, R. (2014). Pastoral (Ciencia). *DGDC*, 947.

³⁰ HERVADA, J. (1988). Conversaciones Propedéuticas sobre el Derecho Canónico. *Ius Canonicum*, 16.

³¹ Ciertamente, judicialidad y juridicidad son términos íntimamente relacionados. Y es que no existe actividad judicial plena sin Derecho. Está claro que la misma abarca un amplio abanico de disciplinas y, como ha quedado evidenciado, en el marco judicial canónico, la pastoral es esencial. Pero una visión confusionista del juicio/juez y el Derecho suprime la versatilidad y universalidad de la actividad del juez. Pero al mismo tiempo reduce a mínimos el valor consolidado de los remedios extrajudiciales para la resolución de los conflictos porque, desde esta óptica, lo extrajudicial carece de eficacia jurídica y, por ello, le arrebatada gran parte del sustento que se obtiene a través del orden que ofrece el Derecho.

justo, lo jurídico, el *ius*, puede y debe coadyuvar al tercero interviniente en la resolución del conflicto para facilitar y consolidar la misma.

2.2 La investigación prejudicial o pastoral

El Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus* sobre la reforma del proceso canónico para las causas de declaración de nulidad del matrimonio en el código de derecho canónico reconoce, en el marco de las reglas de procedimiento anexas al mismo documento para tratar dichas causas y, en particular, en los artículos dos a seis, la existencia y la importancia de la Investigación Prejudicial o Pastoral. Esta figura se desenvuelve en el seno de la pastoral para el matrimonio.

De hecho, la III Asamblea General Extraordinaria del Sínodo de los Obispos contempló de una manera especial, según la *relatio synodi*, la función pastoral de la Iglesia que, inseparable del Derecho en el marco de las crisis matrimoniales, debe dirigirse a tratar «de recuperar a las personas y las relaciones». Además añade que «(l) a experiencia muestra que, con una ayuda adecuada» – ayuda que es, por tanto, aquella que se pretende proporcionar con la Investigación Prejudicial o Pastoral cuando los cónyuges en crisis contemplan la posibilidad de iniciar un proceso de declaración de nulidad matrimonial – «y con la acción de reconciliación (...), un gran porcentaje de crisis matrimoniales se superan de manera satisfactoria»³².

Dentro de la función pastoral de la Iglesia, que es la de acompañar y guardar a los fieles, la Investigación Prejudicial o Pastoral, ha devenido en una de las herramientas más útiles y funcionales de las que existen con carácter previo a la incoación del proceso de nulidad. Y esto porque, aun contando con una regulación ciertamente somera *ab initio*, el desarrollo de la misma por parte de algunas diócesis ha sido muy completo, tanto desde el punto de vista subjetivo (por cuanto a que las personas encargadas para la instrucción son las adecuadas y desarrollan una labor correcta), como objetivo (ya que ciertos obispados cuentan con un detallado vademécum multifásico para desarrollar la investigación prejudicial)³³.

En la prefación de las Reglas procedimentales para tratar las causas de nulidad de matrimonio incardinadas en el Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus* (en adelante, MIDI) hallamos una constatación que es clave para la creación de las dos figuras específicas del Derecho matrimonial canónico que se tratan en el presente Trabajo de Fin de Grado. Tal evidencia es «la dificultad que tienen los fieles para llegar a los tribunales de la Iglesia»³⁴. Así, hallamos la doble función de la Investigación Prejudicial o Pastoral que, someramente, consiste en, por una parte, aconsejar a quienes acuden a tales servicios y, por otro lado, aquella que, aun gozando de cierta discreción, no es labor menos

³² *Los Desafíos Pastorales De La Familia En El Contexto De La Evangelización*. (2014). Ciudad del Vaticano.

³³ Este prontuario excelentemente elaborado por ciertas diócesis se enmarca en lo dispuesto por el Subsidio Aplicativo del *Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, cuya autoría ostenta el Tribunal Apostólico de la Rota Romana. El mismo texto afirma que, “según la nueva ley, las conferencias episcopales organizarán un Vademécum para garantizar la organización y uniformidad de los procedimientos, con particular atención al desarrollo de la investigación pastoral” (Tribunal Apostólico de la Rota Romana, 2016). El desarrollo normativo para la elaboración de tales epítomes es ciertamente escueto, por lo que debe constatarse que numerosas diócesis no cuentan con un vademécum sobre la Investigación Prejudicial o Pastoral o, si lo poseen, es ciertamente heterogéneo entre las distintas diócesis.

³⁴ FRANCISCUS, PP. (2015). *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano, Vaticano.

importante: hablamos, pues, del acercamiento de los tribunales eclesiásticos a aquellos fieles que los necesitan. De forma añadida, el prefacio alude a la obligación de satisfacer la necesidad de los fieles que solicitan «la verificación de la verdad sobre la existencia o no del vínculo de su matrimonio fallido»³⁵. En definitiva, esta doble tarea es la de ayudar mediante el consejo y la de provocar un más fácil acceso a la justicia eclesiástica.

2.2.1 Aproximación definitoria

Tratando de abarcar varias respuestas conceptuales a la IPP, especial interés suscita aquella proporcionada por Moreno García quien, remitiéndose al tenor literal del Motu Proprio, indica que « es un servicio cualificado y facultativo, creado en el ámbito de la pastoral matrimonial unitaria por el Obispo diocesano». Junto a ello, afirma que se dirige a «todos los que se hallan separados o divorciados y se cuestionan la existencia de su vínculo matrimonial» ofreciendo «los medios adecuados para tratar de superar la crisis conyugal y restablecer la convivencia, llevando a cabo una convalidación del matrimonio si fuera necesario».

Tras una breve lectura de la conceptualización efectuada por Moreno García, se hace imprescindible matizar que no se trata de un servicio creado en el marco de la pastoral matrimonial unitaria por el Obispo, sino que el origen de la Investigación Prejudicial o Pastoral toma raíces en el Supremo Legislador y, por tanto, no en el Obispo diocesano, sino en el Obispo de Roma. Otra cuestión que será tratada posteriormente es afirmación rotunda y sin atisbo de duda respecto a los sujetos que pueden acceder al servicio de la Investigación Prejudicial o Pastoral. Como se verá, el Supremo Legislador matiza lo dispuesto en la RP, de tal manera que se permite el acceso a este servicio a todos los cónyuges heridos.

Desde otra óptica, Tocto Meza define la Investigación Prejudicial o Pastoral como «una nueva institución canónica, creada por el Papa Francisco, fruto de la reforma del proceso matrimonial a través del MIDI»³⁶ –debiendo recalcar aquí el carácter canónico de la institución, porque es *sui generis* y única, al acervar todo tipo de disciplinas y no ser contemplada en cualquier otra rama del Ordenamiento jurídico. De ahí que tal investigación se atribuya a personas idóneas con conocimientos, competencias y aptitudes que sobrepasan las canónicas y jurídicas (cfr. Art. 3 *Ratio procedendi* de la MIDI) y, por tanto, que abarquen disciplinas como la medicina (y, en particular la psiquiatría), la psicología, la antropología, la filosofía, e incluso la economía (atendiendo al concepto que nos desvela la propia etimología de la palabra, del griego *oikos* y *nomós*, es decir, administración del hogar)–. Y concreta más aún la conceptualización afirmando su establecimiento «como el acompañamiento que la Iglesia, como Madre amorosa, ofrece a los cónyuges que tienen necesidad de un especial cuidado pastoral, entre ellos a los separados o divorciados, para discernir su condición personal y canónica en vistas a ayudarles a asumir su misión en el plan divino de salvación»³⁷.

A través de la visión sobre la Investigación Prejudicial o Pastoral de Tocto Meza, alcanzamos un nivel comprensivo de la misma con un preponderante cariz pastoral o, si

³⁵ *Ibid.*

³⁶ TOCTO MEZA, E. A. (2019). *La investigación prejudicial o pastoral. Una propuesta al M.P. "Mitis iudex"*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.

³⁷ *Ibid.*

se permite, divino-salvífico. Meza apuesta por subrayar el carácter maternal de la Iglesia, como responsable del cuidado que merecen sus miembros en los momentos más arduos.

Finalmente, la definición ofrecida por Regordán Barbero OFM, parece ser la más completa. Precediendo a la concreción del concepto de Investigación *prae iudicialis vel pastoralis*, el profesor define la investigación prejudicial, con base en Aguirre Guzmán, como:

«aquellas cuestiones preliminares, actos prejudiciales o cuestiones preprocesales, trámites, diligencias, gestiones que se desenvuelven ante los propios tribunales o ante autoridades de otro tipo, y que los sistemas procesales legales consideran convenientes o, a veces, necesarios o indispensables para dar, posteriormente, lugar al inicio de un proceso, no solamente válido, sino también eficaz y trascendente»³⁸.

El concepto de Investigación Prejudicial o Pastoral que propone Regordán Barbero se fundamenta en que es «una labor facultativa» –y, por tanto, se da carta de libertad a los cónyuges para asistir o no a esta herramienta–; «desplegada a instancia de parte (...); mediante un acto administrativo; por personas u órganos competentes» –requiriéndose, por esta misma razón, la iniciativa de alguna de las partes para accionar este mecanismo de acompañamiento y consejo previo al procedimiento de nulidad–; «para recopilar (“*colligantur*”) los elementos de juicio que permitan efectuar o desestimar una intimación clara, precisa y circunstanciada. Es decir, para determinar si existe mérito suficiente para incoar un procedimiento matrimonial útil»³⁹.

Tras haber insistido en el carácter jurídico-canónico de la Investigación Prejudicial o Pastoral, se subraya que la misma no entra en el propio proceso matrimonial por preceder al proceso, y por tanto, ser *extra* judicial al mismo tiempo que potestativa. Además, indica que la pretensión de esta labor es, entre otras, la de coadyuvar en la eficiencia de los recursos administrativo-pastorales que faciliten a los fieles el «acceso a las estructuras judiciales eclesiales»⁴⁰ para acelerar un posible procedimiento ulterior.

2.2.2 ¿Prejudicial, Pastoral o ambas? Una cuestión terminológica

La *Ratio procedendi* del Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus* contempla, en su artículo segundo, la denominación del servicio de Indagación Prejudicial o Pastoral como «*investigatio praejudicialis seu pastoralis*». La conjunción disyuntiva latina «*seu*» se emplea para identificar conceptos que son similares o que comparten significado, en este caso, identificándose los términos «prejudicial» y «pastoral».

Sin embargo, identificar prejudicialidad con pastoral puede suponer un peligro para la íntima correlación que realmente existe entre pastoral y Derecho. Y es que, suponer que la investigación prejudicial es pastoral, puede conducir al craso error de la creencia de que entonces, la investigación desarrollada a lo largo del proceso ya no es pastoral. Y como es bien sabido, toda instrucción que se lleva a cabo en el seno de la Iglesia es y ha de ser pastoral. De hecho, como afirma Moreno García, «toda la actividad jurídica en la Iglesia es “pastoral” porque está orientada a ese fin último o ley suprema de todo el

³⁸ REGORDÁN BARBERO, F. J. (2016). La Investigación Preliminar en las nuevas normas procesales del M.P. *Mitis Iudex Dominus Iesus*. *Anuario de Derecho Canónico*, 41-44.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid.*

ordenamiento canónico»⁴¹, es decir, aquella recogida en el c. 1752 y que no es otra que la *salus animarum*.

Por otro lado, cierto sector argumenta que el término «prejudicial» identifica con mayor exactitud el carácter de tal investigación, porque es anterior al juicio y, por eso, trata de adquirir el mayor número de elementos posibles que permitan saber si hay o no causa legítima que justifique el inicio de un procedimiento de nulidad.

2.2.3 Precedentes y figuras análogas

El ordenamiento jurídico canónico abarca diversas instituciones en el marco matrimonial que se asemejan en cierta medida o, mínimamente complementan lo instituido en el Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus*. Se hace referencia aquí a la investigación previa al matrimonio, a la inquisición previa a la admisión de la demanda recogida en el artículo 120 de la Instrucción *Dignitas Connubii* y, finalmente, al precedente por antonomasia que es el abogado público y el oficio consultivo del artículo 113 del mismo cuerpo normativo.

2.2.3.1 *Investigación previa al matrimonio*

Los cánones 1066 a 1072 son los que recogen la regulación preparatoria para la celebración del matrimonio. Representan la normativa relativa a la investigación acerca de la inexistencia de cuestiones que se opongan a la celebración del matrimonio de una manera válida y lícita. De hecho, esta regulación se ha simplificado notablemente, en comparación con el régimen preexistente. Simplificación que también podría atribuirse a la finalidad de la Investigación Prejudicial en relación con el proceso de nulidad matrimonial.

Subráyese que el c. 1066 pergeña un principio genérico dirigido a que el matrimonio se celebre lícita y válidamente, ya que determina que «antes de que se celebre el matrimonio, debe constar que nada se opone a su celebración válida y lícita». En este caso, se parte de la presunción de que el párroco que, de hecho, asistirá al matrimonio, es la persona «considerada idónea» que se recoge en la *RP 3* en relación con la Investigación Prejudicial o Pastoral. Esta investigación prematrimonial es inexcusable, salvo cuando existe peligro de muerte, en cuyo caso la mera declaración de los contrayentes será suficiente.

En cumplimiento del c. 1067 relativo a la obligación de las distintas Conferencias Episcopales de efectuar expediente matrimonial, la Conferencia Episcopal Española, en junio de 1983 publicó, en su Boletín Oficial, un anexo con el contenido del expediente matrimonial canónico.

Con todo esto se concluye que, mediante una conveniente preparación al matrimonio y una correcta investigación previa al mismo, es posible facilitar los diferentes procedimientos encaminados a la celebración del Sacramento. Análogamente, una correcta Investigación Prejudicial o Pastoral, desarrollada por las personas adecuadas y con los medios oportunos ayudará en mayor o menor medida a facilitar el hipotético proceso posterior de nulidad.

⁴¹ MORENO GARCÍA, P. A. (2016). El servicio de indagación prejudicial: aspectos jurídicos-pastorales. *Ius Canonicum*, 67-69.

2.2.3.2 Inquisición previa a la admisión de la demanda

Para estudiar este caso debe hacerse referencia al artículo 120 de la instrucción *Dignitas Connubii* (en adelante, DC), el cual dispone lo siguiente:

«Art. 120 – § 1. El presidente puede y debe, cuando el caso lo requiera, disponer que haya una investigación previa sobre la competencia del tribunal y la capacidad legal del actor para actuar en juicio.

§ 2. En cambio sólo puede disponer una investigación previa sobre la sustancia de la causa en orden a admitir la demanda o rechazarla, si ésta parece carecer de todo fundamento, e incluso solamente para valorar si cabe la posibilidad de que durante el proceso aparezca algún fundamento»⁴².

Lo dispuesto por este artículo se refiere al examen de la competencia del tribunal una vez las partes ya han introducido demanda de nulidad matrimonial. Con el fin de confirmar la aptitud de la demanda para que sea admitida, es posible una inquisición precedente y breve, que evite la aceptación de una demanda irrisoriamente fundada y, por tanto, un procedimiento carente de utilidad.

Esta indagación se da en un ínterin en el que la instancia judicial no se ha completado, ya que no existe el triunvirato parte-parte-juez como dispone el artículo 129 DC.⁴³

De todo esto se concluye que nos hallamos ante una investigación sumaria, escasa de formalidades procesales (o sin ellas), y en la que cabe la posibilidad de que se intime al actor para que explique algunos aspectos acerca de su demanda. Esta instrucción previa, al igual que la Investigación Prejudicial o Pastoral que es objeto del estudio que se realiza en el presente trabajo, tiene como finalidad, sin ánimo exhaustivo, la de asegurar que la demanda es apta para su admisión. Es decir, la de confirmar que el proceso que se va a incoar es el adecuado para las pretensiones de las partes.

2.2.3.3 El oficio consultivo creado en Dignitas Connubii

La tercera figura comparable con la Investigación Prejudicial o Pastoral es la del artículo 113 el cual, respecto al CIC, introduce la novedad siguiente: la labor o la persona que ayude a aconsejar a los cónyuges que pretenden la presentación de la causa de nulidad de su matrimonio.

Citado artículo dispone en su acápite primero 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»⁴⁴

Esta norma creaba un «consultorio matrimonial» obligatorio para cada tribunal pero siempre en la medida de sus posibilidades, al cual podía acudir libremente el cónyuge.

⁴² INSTRUCCIÓN DIGNITAS CONNUBII. (2005). *Pontificio Consejo para los Textos Legislativos*, (págs. 24-25). Roma.

⁴³ Este artículo indica que la instancia comienza cuando se ha notificado de manera legítima la citación a la parte demandada o ésta haya comparecido ante el juez (Cfr. art. 129 DC).

⁴⁴ *Código de Derecho Canónico*. (1983). Ciudad del Vaticano: Libreria Editrice Vaticana.

Claramente es una pretensión de institucionalización de un auxilio para las partes a través de un servicio u oficina o bien mediante una persona (*officium seu personam*).

A diferencia de las instituciones previamente analizadas, este no es el caso de un juicio sumario y antecedente, sino de una manera de proporcionar a quien solicitara este servicio consejo adecuado acerca de los extremos y los modos de actuar.

La finalidad del párrafo segundo es la de garantizar una interpretación y aplicación rectas, de manera tal que se aplique el principio de imparcialidad y autenticidad a los consejos que recibirán aquellas personas que acudan a dicho servicio.

Debe destacarse que el párrafo tercero se limita a reproducir el tenor cuasi literal del c. 1490 CIC como sigue:

«En la medida de lo posible, en todo tribunal han de nombrarse abogados estables, que reciban sus honorarios del mismo tribunal, los cuales pueden cumplir la función indicada en el § 1, y ejercen la función de abogado o de procurador de las partes que prefieran designarlos».

Mientras que en la redacción anterior se incluía el término «*stabiles patroni*», la disposición actual se refiere a los «*stabile advocati*». Estos abogados estables gozan de la facultad de cumplir con la función de aconsejar recogida en el párrafo primero, y también de la de ser abogados o procuradores de las partes que les designen.

2.2.4 Finalidad

Si hay una cosa cierta en la finalidad de la Investigación Prejudicial o Pastoral es que esta no va a desembocar, por sí misma, en la declaración de que el matrimonio es nulo. De hecho, según cierta parte de la doctrina, debería advertirse, no sólo de manera oral, sino también por escrito que, la opinión de quien preste el servicio, por muy bien argumentada que se encuentre, no será vinculante para el tribunal en ninguno de los casos. Así, se hace importante subrayar (y, especialmente, en el escrito que se dirige a la parte que acude a efectuar la consulta prejudicial) que a lo largo de la investigación, quienes la lleven a cabo se limitarán exclusivamente a recabar las cuestiones susceptibles de determinar la nulidad⁴⁵.

Hemos de acudir al artículo 4 *in fine* de la *Ratio Procedendi* para descubrir que otra de las finalidades es la de indagar si las dos partes coinciden en voluntad respecto a la petición de nulidad. Esta cuestión recogida en el mencionado artículo relaciona la investigación prejudicial con el procedimiento más breve ante el Obispo, ya que en este caso, sólo si los dos cónyuges firman la demanda, el proceso podrá llevarse a cabo de esta manera. En otras palabras, «el litisconsorcio activo – inicial o sobrevenido – es el primero de los requisitos establecidos por el can. 1683 para la incoación del proceso más breve»⁴⁶. La cuestión que se suscita ahora es: ¿Qué ocurre si la otra parte carece de la voluntad de plantear la nulidad? En este caso, la persona encargada de prestar el servicio de

⁴⁵ Cfr. LÓPEZ MEDINA, M. (2018). El Motu Proprio Mitis Iudex dos años después. Experiencias de su aplicación en España en materia de la investigación prejudicial o pastoral previa al proceso de nulidad matrimonial y la práctica del proceso brevior. *Ius Canonicum*, 185-221.

⁴⁶ MORENO GARCÍA, P. A. (2016). El servicio de indagación prejudicial: aspectos jurídicos-pastorales. *Ius Canonicum*, 67-69.

investigación Prejudicial deberá oír a la parte que no desea plantear la nulidad, aunque sea únicamente con la finalidad de comprobar si está de acuerdo o no con la demanda. Así las cosas, otra duda que puede surgir es si el responsable de la investigación debe pretender el consenso de las partes en relación con la acusación de la nulidad de matrimonio. Habrá que atender al concepto «pastoral» para deducir que la última pretensión de este servicio es la de confrontar. Empero, al mismo tiempo tampoco puede tratar de retorcer la voluntad de quienes acuden al servicio. Por tanto, habrá que hacer una valoración previa y objetiva de los acontecimientos acaecidos en el momento de la celebración del matrimonio a la luz de la admisibilidad de la Iglesia sobre su posible juicio.

Aun con todo esto, Moreno García recuerda que «el primer objetivo de la fase preliminar [...] a través del servicio de indagación prejudicial»⁴⁷ es el de reanudar la convivencia y tratar de conseguir la convalidación matrimonial.

Otro de los objetivos de la Investigación Prejudicial o Pastoral es compartido con otro servicio prejudicial pero, en este caso, el llevado a cabo por el presidente del tribunal acerca de la sustancia de la causa y la fundamentación de la demanda. En este caso el fin es claro: la evitación de la tramitación de un proceso que carezca de utilidad debido a la ausencia de fundamentación suficiente en su petición de incoación.

Cabría la posibilidad de que todo lo antedicho fuera contrapuesto por el tenor literal de la *Ratio Procedendi*, aun con la matización incluida en el Subsidio aplicativo relativa al camino de «acompañamiento» que «puede ayudar a superar las crisis matrimoniales de manera satisfactoria»⁴⁸. Siguiendo esta posibilidad, la finalidad de la Investigación Prejudicial o Pastoral no sería exclusivamente la antedicha, que se podría resumir con el término de «reconciliación». Más bien, el objetivo sería obtener una solución judicializada del conflicto. Siguiendo esta tesis, Rodríguez Ocaña afirma que la redacción adoptada por el *Motu Proprio* «apunta más bien a una cierta inclinación hacia la solución judicial que a la reconciliación pastoral, en consonancia con el nuevo c. 1675»⁴⁹.

Como conclusión a este epígrafe puede ser muy iluminadora la tesis sustentada por Tocto Meza, quien afirma la cuádruple finalidad de la Investigación Prejudicial o Pastoral. Por un lado afirma que esta tiene un fin *único*, que se patenta en el art. 1 de la *Ratio Procedendi* cuando declara «*in eum finem vergit*», es decir, el de acompañar a los cónyuges en dificultad; el otro objetivo es *poliédrico*, entendido en el sentido de que cada parte, por su condición de persona y, por lo tanto, única e irrepetible, debe ser asistida de manera profundamente diversificada y personalizada; la otra finalidad es *integral* ya que se reúnen, en la misma ayuda prestada en la Investigación Prejudicial o Pastoral, los distintos campos de la pastoral familiar, matrimonial y canónica (asistencia jurídica, médica, pastoral, psicológica, moral, psiquiátrica, pedagógica...); finalmente, Meza califica la última finalidad como *densa*, al realizarse toda esta actividad en el ámbito de

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ TRIBUNAL APOSTÓLICO DE LA ROTA ROMANA. (2016). *Subsidio Aplicativo del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano.

⁴⁹ RODRIGUEZ-OCAÑA, R. (2016). Nueva regulación de los procesos de nulidad matrimonial. *Scripta Theologica*, 295-331.

la pastoral matrimonial diocesana unitaria, donde deben equilibrarse lo canónico y lo pastoral y teniendo siempre presente la justicia⁵⁰.

2.2.5 Importancia

Centrando el análisis jurídico de la importancia de la Investigación Prejudicial o Pastoral, debe hacerse referencia a la finalidad de facilitar el posible posterior proceso de nulidad.

Como se ha mencionado reiteradamente, uno de los objetivos de la Investigación Prejudicial o Pastoral, en parte compartido con lo dispuesto en el art. 113 de la DC, es el de facilitar el acceso al consejo jurídico-pastoral por parte de los interesados. Especial relevancia tiene esta meta ya que la III Asamblea General Extraordinaria del Sínodo de los Obispos dejó constancia de las dificultades que tienen los fieles para acceder a los Tribunales de la Iglesia, como se puede leer en el prefacio de la *Ratio Procedendi* del MP *Mitis Iudex Dominus Iesus*.

Por otro lado, es muy relevante el carácter preventivo de la Investigación Prejudicial o Pastoral, por ser una predisposición a fortalecer el matrimonio (o a reconstruirlo) o, incluso, a afianzar, como acertadamente alega De Diego-Lora «las garantías que constituyen el entorno de protección jurídica formal con que el matrimonio es tutelado por el ordenamiento canónico» a fin de que «el proceso quede sometido a un tratamiento jurídico especial con el que se aspira a que la supuesta convivencia de los sujetos, que están en la relación matrimonial, no influya en el resultado procesal, y estos sujetos no puedan servirse del proceso mismo como instrumento no al servicio de la verdad objetiva o de la justicia, sino del fraude de ley, para lo cual se adoptan las medidas procesales adecuadas que eviten su manipulación interesada al servicio del egoísmo humano y en perjuicio del sagrado e irrevocable vínculo contraído»⁵¹.

De hecho, la consolidación de la importancia de la Investigación Prejudicial o Pastoral ha sido posible en parte debido a lo dispuesto en la Instrucción de la Congregación para la Educación Católica, que desarrolla cursos formativos y diversas oportunidades pedagógicas para aquellos consejeros de los diferentes niveles de la Investigación Prejudicial o Pastoral, llamando a la Iglesia católica a centrar esfuerzos graves en la formación de estas personas que desempeñan tan importante labor de asesoramiento y ayuda jurídico-personal dirigidos a los cónyuges heridos a través de esta nueva institución canónica⁵².

2.2.6 Principios

Con el fin de cumplir con las distintas finalidades, la Investigación Prejudicial o Pastoral debe contar con principios destinados a que esta se afiance en la estructura organizacional eclesial. No se trata ya de meros principios procesales que, igualmente, son de especial relevancia en el marco de la Investigación Prejudicial o

⁵⁰ Cfr. TOCTO MEZA, E. A. (2019). *La investigación prejudicial o pastoral. Una propuesta al M.P. "Mitis iudex"*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.

⁵¹ DE DIEGO-LORA, C. (1977). La tutela jurídica formal del vínculo sagrado del matrimonio. *Ius Canonicum*, 15-73.

⁵² Cfr. CONGREGACIÓN PARA LA EDUCACIÓN CATÓLICA. (2018). *Instrucción Los estudios de Derecho Canónico a la luz de la reforma del proceso matrimonial*. Roma.

Pastoral y, muy en particular, en su fase final. Son principios de carácter universal que se diluyen en los criterios fundamentales inspiradores de la reforma.

Por una parte, en cuanto a la determinación y enmarcación breve de los principios procesales, ha de alegarse que los mismos se presentan en la Investigación Prejudicial o Pastoral de manera atenuada. Y esto porque la Investigación Prejudicial o Pastoral se asienta en un estadio previo al proceso *stricto sensu*, lo cual no significa que estos principios no le sean aplicables en cuanto a su intrínseca finalidad ordenadora de la justicia, a la cual también está llamada la Investigación Prejudicial.

El principio de *contradicción* se tiene en cuenta en la Investigación Prejudicial o Pastoral en tanto en cuanto supone que ambas partes podrán tener derecho a la defensa. Según el diccionario panhispánico del español jurídico, se trata de un criterio conforme al cual toda persona tiene derecho a confrontar la prueba que se presenta contra él. En el caso de la Investigación Prejudicial, queda recogido en los artículos 2, 4 y 5 de la *Ratio Procedendi*. Pergeñando, concretamente, que la Investigación Prejudicial o Pastoral debe orientarse a «recoger elementos útiles para la eventual celebración del proceso judicial, ordinario o más breve [...]; para la eventual introducción de la causa por parte de los cónyuges o de su patrono» y, por si no fuera suficiente, en el artículo 5 se enuncia literalmente «reunidos todos los elementos». Todo esto tiene especial significación para este principio de contradicción, ya que la propia regulación de este novedoso instituto incide en la idea de que los elementos que han de tenerse en cuenta no son solamente los de una parte, sino todos los necesarios para la eventual celebración del proceso.

El principio de *igualdad de partes*, como principio jurídico natural es aquel que positiviza la propia condición de las personas, las cuales son todas «iguales ante la ley» (art. 14 CE), iguales por derivación «esencialmente de su dignidad»⁵³; e «iguales ante Dios»⁵⁴. Este principio de igualdad de partes se basa en el conocimiento de la situación de los cónyuges, sin el cual es imposible garantizar un desarrollo procedimental justo basado en la igualdad. Así lo dispone el art. 2 de la RP al pergeñar que la investigación «se orienta a conocer su condición».

Finalmente, el principio de *audiencia* queda directamente establecido a través de la propia nomenclatura de la investigación. Concretamente, la pastoralidad de la investigación se traduce en, no sólo el consejo y el acompañamiento dirigido a las partes, sino también la escucha activa dirigida a las mismas.

En otro orden de cosas, los principios que coadyuvan a la estabilidad canónica de la nueva institución indagatoria responden a la versatilidad de la misma. Habría sido más conveniente desarrollar más completa y concretamente la Investigación Prejudicial o Pastoral, de tal manera que se explicaran sus principios y fundamentos. Sin embargo, no siendo así, los siguientes podrían considerarse como los principios estabilizadores de la Investigación Prejudicial o Pastoral. Hablamos, pues, de los principios de *indisolubilidad*, de *búsqueda de la verdad*, de *acompañamiento*, de *información*, de *coordinación*, y de *economía procesal-pastoral*.

⁵³ *Catecismo de la Iglesia Católica*. (1997). Madrid: San Pablo.

⁵⁴ *Ibid.*

Primeramente, en relación con el principio de *indisolubilidad* ha de exponerse que es un principio informador del ordenamiento jurídico matrimonial, bien sea canónico o civil, y que goza de un carácter universal. En el marco de la propia Iglesia, se concentra en la estabilidad y perpetuidad de la relación entre dos personas de distinto sexo que asumen derechos y deberes con carácter recíproco a desarrollar a lo largo de toda la vida, es decir, durante la permanencia de la relación vitalicia. De esta manera, la totalidad del sistema matrimonial canónico es ordenada tanto sustantiva como procesalmente en base a la defensa de este principio, el cual es *Conditio sine qua non* para la labor del legislador matrimonial. Es más, en el preámbulo del Motu Proprio, Francisco recuerda que la propia reforma se fundamenta en este principio objetivo, alejado de cualquier idea relativista o sociológica, al afirmar que, con la misma, debe quedar «firme el principio de la insolubilidad del vínculo matrimonial»⁵⁵.

En segundo lugar, el principio de *búsqueda de la verdad* es un criterio que, al lado del principio de *indisolubilidad*, constituye el dualismo principal inspirador de todo el ordenamiento jurídico canónico. Este criterio de *actio pro veritate* tiene un carácter ciertamente integrador al hallarse incluso por encima de los intereses legítimos de los cónyuges, los cuales «siempre tendrán un carácter subsidiario respecto de la actuación de la verdad y del Derecho»⁵⁶. Al respecto de la verdad, Bianchi afirma que la misma se puede comprender en diversos sentidos en lo que al proceso matrimonial canónico se refiere: como verdad fáctica, en relación con la sucesión real de los hechos que se examinan por parte de la autoridad judicial; como verdad doctrinal, a la cual se debe reverencia, obediencia y respeto; como verdad jurídica, la cual encaja perfectamente el cuerpo de la realidad matrimonial con el vestuario de la cobertura jurídica canónica; y, por último, la verdad teológica que se orienta frontal y directamente a la *salus animarum* y a una mayor y mejor comprensión del hombre en su totalidad, es decir, *anima, corpus et spiritus*.

En este sentido, el principio de la *búsqueda de la verdad* enmarcado en la Investigación Prejudicial o Pastoral trata de clarificar la conciencia conyugal, previniendo las rupturas y consolidando los matrimonios y evitando cualquier peligro de que no se cumpla con el reto de que no se separe «*verdad* (del matrimonio) y *bien* (de los cónyuges); *ni justicia* (en el seno del proceso) de *comprensión* (con las personas de los fieles)»⁵⁷. Así, con la verdad obtenida, se agilizan posibles situaciones de controversia y se prevén dilaciones indebidas en el marco del proceso.

Tercero, el principio de *acompañamiento*. Al igual que los principios anteriormente mencionados se referían a la troncalidad del ordenamiento jurídico canónico, este criterio, más específico, aun siendo esencial en el marco del proceso matrimonial, deviene fundamental y definitorio en la Investigación Prejudicial o Pastoral. No solo por la propia naturaleza de la institución, sino por la finalidad que este servicio persigue. En efecto, «el verdadero «acompañamiento» comporta, además de otras actitudes, el rechazo de las nulidades «en conciencia», afirma el *favor matrimonii* (c. 1060), la naturaleza declarativa del proceso, que se basa en el mecanismo de la certeza moral (art. 12 de las Reglas

⁵⁵ Cfr. FRANCISCUS, PP. (2015). *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano, Vaticano.

⁵⁶ MORÁN, C. (2016). Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio. *Ius Canonicum* 56, 9-40.

⁵⁷ BAÑARES, J. I. (2006). ¿Normas procesales vs. Charitas pastoralis en la nulidad del matrimonio? Discurso de Benedicto XVI al Tribunal de la Rota Romana de 28 de enero de 2006. *Ius Canonicum* 46, 299-306.

Procesales) – frente a la certeza prevalente –, y afirma, en definitiva, el primado de la verdad del vínculo conyugal y su indisolubilidad»⁵⁸.

El acompañamiento ha de fundarse en los criterios de gradualidad e integración. La ley de la gradualidad se refiere a, con remisión a la Exhortación Apostólica *Amoris Laetitia*, tener la «conciencia de que el ser humano conoce, ama y realiza el bien moral según diversas etapas de conocimiento. No es una “gradualidad de la ley”, sino una gradualidad en el ejercicio prudencial de los actos libres en sujetos que no están en condiciones sea de comprender, de valorar o de practicar plenamente las exigencias objetivas de la ley. Porque la ley es también don de Dios que indica el camino»⁵⁹.

La cualidad de la integración es la clave del acompañamiento, y en aquella se recuerda la vocación específica a la que han sido llamados los cónyuges, la cual debe armonizarse con su situación personal y siempre atendiendo al caso concreto. Sin embargo, en relación con este criterio recogido en *Amoris laetitia* quede constancia de que la doctrina no es unánime. Más aún cuando multitud de diócesis de todo el mundo han interpretado diferentemente este criterio en diversos textos relativos a la Exhortación Apostólica *Amoris laetitia*⁶⁰.

Por último, un análisis relacional de los principios de *información* y de *coordinación*, nos conducen, ineluctablemente al principio de *economía procesal*, el cual se define por Carretero como «aquel medio que, en aras de la buena justicia, tiende a aligerar la tramitación y el enjuiciamiento de las cuestiones procesales, removiendo los obstáculos de cualquier orden que lo impidan, dando satisfacción plena a las pretensiones de las partes, en el tiempo y ocasión que aquéllas exigen»⁶¹. Este principio procesal se aplica a la Investigación Prejudicial o Pastoral por analogía y extensión, de tal manera que será *auxilium* cuando quienes presten el servicio (clérigos o seculares) cuenten con una formación adecuada y, podrá calificarse de *aeconomicum* cuando no reine en dicho proceso la mediocridad fundada en la prisa, ya que «no puede nunca ser deseable una administración de justicia que, por mor de ser rápida» pudiéndose agregar también *descoordinada* i *carente de información* proporcionada a los interesados «devenga precipitada, inconsistente, frívola, poco meditada o no razonable»⁶².

2.2.7 Responsable actuante

Para averiguar quién es el agente de este nuevo instituto en el acompañamiento de los cónyuges en crisis es necesario remitirse a los arts. 1-5 del MP *Mitis Iudex*, y también a lo dispuesto en la Instrucción sobre los estudios de Derecho canónico a la luz de la reforma.

⁵⁸ MORÁN, C. (2016). Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio. *Ius Canonicum* 56, 9-40.

⁵⁹ FRANCISCUS, PP. (2016). *Exhortación Apostólica Amoris Laetitia*. Ciudad del Vaticano: San Pablo.

⁶⁰ Al respecto, *vid. vg.* el Documento «Criterios básicos para la aplicación del capítulo VIII de *Amoris laetitia*» de los obispos de Buenos Aires; o «Luce per le nostre famiglie. Criteri applicativi di *Amoris laetitia*» de los obispos de Malta y Gozo; o, finalmente, el documento «Pastoral Guidelines for implement *Amoris laetitia*» de Mons. Charles Chaput, Obispo de Filadelfia (EUA).

⁶¹ CARRETERO PÉREZ, A. (1971). EL principio de economía procesal en lo contencioso-administrativo. *Revista de Administración Pública* 65, 99-139.

⁶² BUENO SALINAS, S. (2016). La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* 40, 8.

Si hay que destacar alguna cuestión extraída de una lectura breve del articulado es la de que la característica principal de la Investigación Prejudicial o Pastoral es la flexibilidad, ya que se adapta a todas las circunstancias que envuelven la realidad de quienes acuden al servicio. Esto es así porque el mismo puede acoger diversos oficios eclesiásticos novedosos conforme a lo dispuesto en el canon 145 párrafo segundo. Pero también cabe la posibilidad de que, en vez de crearse nuevos oficios eclesiásticos, esta institución se enmarque en organismos preexistentes dentro de la diócesis. Con ello se desvela que, efectivamente, la flexibilidad abarca la sección relativa a la realidad fáctica de los cónyuges heridos por un lado y, por otro, la realidad que envuelve a la diócesis en que se incardina el servicio de Investigación Prejudicial o Pastoral.

Es menester subrayar que, para el caso de que la Investigación Prejudicial o Pastoral asuma nuevos oficios eclesiásticos, éstos deberán cumplir con los requisitos establecidos en el canon 145 § 1: la constitución con carácter estable de los mismos y su fin espiritual. En el desarrollo normativo quedan suficientemente esclarecidos estos atributos.

Un ejemplo muy claro de la creación de un oficio eclesiástico inédito es el que titulariza la Archidiócesis milanesa, la cual, tras la última reforma del proceso matrimonial, modificó el Estatuto de la Curia mediante el decreto 1281/15 de seis de mayo de dos mil quince creando un oficio eclesiástico aunque con relación externa entre la labor judicial y la pastoral matrimonial.

Según Arrieta, el oficio eclesiástico debe contar con los siguientes elementos técnicos que, conforme afirma Tocto, en el caso de la Investigación Prejudicial o Pastoral, se cumplen. Estos elementos son: la finalidad espiritual del *munus*, el contenido basado en el canon 148, la estabilidad y erección por autoridad legítima de la *institución* y, por último, la simultaneidad o sucesión *adjudicativa* a uno o más fieles cristianos⁶³. Consecuentemente, Tocto Meza afirma que, para que se trate realmente de un *officium ecclesiasticum*, deberá poseer todos estos elementos. El cumplimiento del canon 148 y la adjudicación del servicio a uno o más fieles son claros. En relación con el *fin espiritual*, el artículo primero de la RP afirma que esta figura canónica está llamada a «acompañar con ánimo apostólico a los cónyuges»⁶⁴. La *estabilidad* a la que se hace referencia queda dividida en dos. Por una parte la *estabilidad objetiva* queda justificada al utilizar los vocablos *constituere*, *committere* y *concredere*, los cuales se emplean para indicar la estabilidad de ciertas instituciones como al condición jurídica o la organización eclesiástica, conforme se ve numerosas ocasiones a lo largo del CIC. La *estabilidad subjetiva* se justifica con la creación de los *consejeros*, que son los que participan en la Investigación Prejudicial o Pastoral, y a los que se les agrupa en tres niveles, con una amplia multifuncionalidad atribuida y con discriminación de sus niveles de preparación. Para concluir la *estabilidad* a la que nos hemos referido, puede añadirse que este *officium* asumiría oficios no constitucionales en cuanto a su origen, ostentaría un carácter facultativo en cuanto a su obligatoriedad, y procuraría oficios *locales* o incluso *supra diocesanos* o *intermedios*. Por último, en relación con el tiempo, la actividad y el fin de su creación podría tratarse de un oficio *permanente*, *activo* y *consultivo*.

⁶³ ARRIETA, J. I. (1994). Oficio Eclesiástico. *DGDC*, 686.

⁶⁴ FRANCISCUS, PP. (2015). *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano, Vaticano.

En lo que se referente a los sujetos, el consejo puede ser proporcionado, según lo dispuesto en la normativa, por una única persona o por una estructura estable diocesana. Además, el artículo 3 de la *Ratio Procedendi* añade posibilidades de actuación de este servicio, bien sean sucesivas o alternativas. Por lo tanto, al establecer el término «personas consideradas idóneas», no significa esto que del desarrollo de la Investigación Prejudicial o Pastoral a través del acompañamiento y el consejo se encargue, obligatoriamente, un equipo. Todo lo contrario. La *Ratio Procedendi* concede libertad para que las propias diócesis sean las que decidan establecer una oficina especializada para esta labor o, de lo contrario, un único sujeto actuante, especialista en numerosos temas, que pueda acompañar a los cónyuges. Sin embargo, esta no parece ser la opción más adecuada ante situaciones de especial gravedad.

La normativa establece un juego de alternancia entre los artículos 1, 2 y 3 respecto a los sujetos actuantes en la propia investigación.

Por una parte destaca la función del Obispo recogida en el artículo 1. El mismo dispone que «el Obispo en virtud del can. 383 § 1 está obligado a acompañar con ánimo apostólico a los cónyuges». Este primer artículo revela quién es el responsable primero de la incoación de la Investigación Prejudicial o Pastoral. El obispo asume una función ejecutiva y orientadora, según su ministerio pastoral y en cumplimiento del principio de acompañamiento dispuesto en el artículo primero. Por todo ello se concluye que el Ordinario del lugar tiene la obligación (y ya no sólo la facultad porque se ha regulado mediante el imperativo jurídico *prosequi tenetur*) de acompañar, lo que se suma a la función de impulso y organización a la que está llamado.

Por otro lado, el párroco es el segundo agente al que se refiere la RP para el desarrollo de la Investigación Prejudicial o Pastoral. En concreto, el artículo 3 determina que la propia «investigación será confiada por el Ordinario del lugar a personas consideradas idóneas, dotadas de competencias no sólo exclusivamente jurídico-canónicas». Y establece que, de entre todas esas «personas idóneas» están, primeramente, el párroco propio del lugar que corresponde a los cónyuges o, alternativamente, el que les ha preparado para el matrimonio. Independientemente de si es el del lugar o el que se encargó de orientar a los contrayentes al matrimonio, lo que está claro es que Francisco, en su Motu Proprio instituyó a los sacerdotes como primeros responsables (después, obviamente, del Obispo) en el desarrollo y ejecución de la Investigación Prejudicial.

Sin embargo, la mención al cuerpo sacerdotal como responsable de la Investigación Prejudicial o Pastoral no es exclusiva ni excluyente. En el acervo de «personas consideradas idóneas» tienen cabida personas con posibilidad de ofrecer soluciones posteriores con un grado superior de cualificación. De hecho, «la competencia requerida que deben poseer estos agentes pastorales se precisa explícitamente no es» únicamente «la canónica, sino que además puede estar basada en la propia ciencia y experiencia». Con esto no se excluye a la figura del clérigo. Es más, Tocto Meza sugiere un elenco de estas personas idóneas consideradas así y aprobadas por el ordinario del lugar. Entre ellas cabría la posibilidad de que fueran:

- Sacerdotes o diáconos (incluso diáconos permanentes), con el requisito de que ostenten dedicación exclusiva o parcial a esta labor.
- Religiosos o religiosas.

- Matrimonios o familias
- Laicos que gocen de cierta especialización en el campo de su actividad profesional, experiencial o cultural, como podrían ser los expertos en las ciencias médicas y de la salud, en el Derecho, en la educación, la información, la asistencia social, la empresa, la política, la espiritualidad, la moral o incluso el Derecho canónico, teniéndose en cuenta siempre su aprobación por parte del Ordinario del lugar según lo dispuesto en el art. 3 de la *Ratio Procedendi*. Además, conforme a lo enunciado por Francisco PP. ante la Rota Romana, estos laicos deben ser aprobados por el Ordinario del lugar obedeciendo a razones de la vida de fe, virtud y profesionalidad, dotado de competencia científica actualizada y de disponibilidad para el trabajo en equipo.⁶⁵

2.2.8 Destinatarios

Conviene analizar quiénes son los sujetos que se someten a estas investigaciones. Al servicio de la Investigación Prejudicial o Pastoral pueden acudir, según el artículo 2 de la *Ratio Procedendi* los «fieles separados o divorciados que dudan sobre la validez del propio matrimonio o están convencidos de su nulidad».

Por lo tanto, del tenor literal del precepto se deduce que al servicio de Investigación Prejudicial o Pastoral solamente podrán acudir aquellos fieles cuya relación conyugal haya sufrido una separación con o sin disolución de vínculo y no aquellos matrimonios en los que se detectan problemas.

Sin embargo, debe alegarse que dicha instrucción previa al posible proceso de nulidad no únicamente debería ir dirigida a aquellos que se encuentran en una situación de separación o divorcio (como alega parte de la doctrina). Es más, hay infinitas realidades conyugales diferentes. Atiéndase, por ejemplo, la situación en la que, en el seno de la relación matrimonial de los cónyuges que asisten al servicio de la Investigación Prejudicial, se da alguna de las causas de separación temporal contempladas por el c. 1153 ya restablecida o, más radicalmente, que concurra la causa que da derecho a la ruptura de la convivencia conyugal (se habla, pues, de ruptura, no ya de interrupción porque a la primera se le atribuye un carácter de permanencia) del c. 1152. No por hallarse el matrimonio en alguno de estos contextos han de encontrarse los cónyuges en una situación de separación. Más aún. En este momento, debe recordarse el carácter que tiene el ordenamiento canónico en pro del perdón y el restablecimiento de la convivencia conyugal conforme a los cánones 1676 y 1685. Por todo ello, la apertura de la Investigación Prejudicial a cónyuges que no se encuentran separados debería ser innegable ya que, el «requisito» que se necesita para el acceso a la misma es o debería ser, ni más ni menos, que la mera duda sobre la validez de su matrimonio o el convencimiento sobre su nulidad, independientemente de la situación jurídico-fáctica matrimonial en la que se hallen los interesados.

De hecho, como bien se sabe, es únicamente la nulidad matrimonial la que debe ser observada por la autoridad judicial, y no cualquier otra situación ajena o, mejor dicho, extrínseca al propio matrimonio: la validez o no de un matrimonio queda determinada por cuestiones ajenas a la mera convivencia pacífica de los cónyuges. Es más, un matrimonio

⁶⁵ Cfr. TOCTO MEZA, E. A. (2019). *La investigación prejudicial o pastoral. Una propuesta al M.P. "Mitis iudex"*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.

separado no es de por sí nulo. Lo que no se puede pretender es el empleo de esta figura jurídica para incoar procedimientos de nulidad tras el colapso de una situación matrimonial después de la celebración del matrimonio.

Boni alega que interpretar exhaustivamente este nuevo instituto en cuanto a sus destinatarios provocaría el nacimiento de un instituto restrictivo y viejo que «empobrecería la *ratio salutis*» ostentada por el Derecho matrimonial canónico⁶⁶. Pero, como afirma Zanetti, tampoco puede concederse un nuevo estatuto jurídico a cónyuges en una situación matrimonial en crisis, sino que lo que ha de hacerse es aproximarse a la situación vital de los cónyuges⁶⁷. Por tanto, la designación empleada por el artículo 1 de la RP abarcaría, un grupo más amplio bajo el nombre de *cónyuges heridos*, a la luz de lo deducido según lo dispuesto por el Supremo Legislador en diversos discursos⁶⁸.

2.2.9 Prontuario procedimental de la Investigación Prejudicial

El Vademécum, según el desarrollo normativo de la RP, tiene como finalidad establecer una guía de fácil manejo para que los prestadores del servicio de Investigación Prejudicial hallen en él respuestas sencillas a posibles inconvenientes que les surgieren. Conviene tener en cuenta que el propio prontuario no debe tener información detallada y exhaustiva acerca de situaciones conyugales o soluciones a las mismas ya que, de ser así, la propia guía carecería de utilidad práctica. La razón es muy sencilla: que las realidades de quienes acuden al servicio de Investigación Prejudicial o Pastoral son extremadamente heterogéneas y, por ello, una guía muy detallista podría llegar a ser hasta contraproducente.

Se sugiere, para una mayor eficacia del vademécum, que éste incardine las pautas recogidas en el Motu Proprio, contemplando los principios generales de la misma y, dando respuestas generales que sirvan como itinerario de desarrollo de situaciones particulares. La *Ratio Procedendi* establece, en su artículo 3 §2 que el compendio debe presentar «los elementos esenciales para el más adecuado desarrollo de la investigación». Y éstos, creemos, deben contemplar la subsiguiente estructura:

En primer lugar debe establecer criterios resolutorios para la fase que podríamos denominar «consultiva» o «*quaestio tempus*» o «TQ». Este momento es en el que los interesados acuden al servicio de indagación prejudicial a fin de formular sus dudas acerca de la posible nulidad del matrimonio o sobre la forma de incoar un procedimiento de nulidad matrimonial ante la certeza de la misma. No se trata de una fase de respuestas, sino de un periodo de consultas que, independientemente de ello, puede (y debe) ir de la mano del consejo y el acompañamiento del prestador del servicio.

El segundo momento consiste en el acopio y análisis de pruebas reveladoras de la hipotética nulidad matrimonial. Podríamos bautizarla bajo el nombre de «*collectio tempus*» o «TC». En ella, el encargado de la investigación reúne, bien por aportación de

⁶⁶ BONI, G. (2015). La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 53.

⁶⁷ ZANETTI, E. (2017). Il diritto canonico e le situazioni cosiddette irregolari dal punto di vista matrimoniale. *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 30, 337.

⁶⁸ TOCTO MEZA, E. A. (2019). *La investigación prejudicial o pastoral. Una propuesta al M.P. "Mitis iudex"*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.

las partes o, por otros modos, toda la información que considera necesaria para poder llevar a cabo correctamente la investigación. Una vez cuenta con todas las pruebas, procederá a su análisis, sin perjuicio de la posible incorporación de otras nuevas.

Hasta este momento encontramos lo que perfectamente podríamos calificar como investigación prejudicial *stricto sensu*. Empero, la próxima y última fase es aquella en la que las pruebas ya han sido debidamente analizadas y el encargado de la Investigación Prejudicial o Pastoral ha obtenido conclusiones fundadas acerca de la incoación o no del procedimiento de nulidad. Si la decisión es favorable a este procedimiento se dará, entonces, la «*tempus interpositio causæ*» o «TIC», por la cual será presentada la demanda.

Sin perjuicio de los tres momentos generales por los que debe pasar la Investigación Prejudicial o Pastoral, la misma ha de ser impregnada por un espíritu de acompañamiento integral. De ahí que se haga necesaria una ampliación de las fases que dilate el proceso no con una razón temporal, sino más bien para proporcionar un servicio más ajustado a las necesidades y el dolor de las personas que acuden a este servicio.

Por ello, en la fase consultiva deberían incardinarse los momentos de encuentro y acogida de los interesados; entrevista personal y conocimiento de los motivos que mueven a cada parte a acudir, en su caso, al servicio de Investigación Prejudicial o Pastoral; y, por último y de manera excluyente, o bien un periodo de discernimiento para dar continuación a la Investigación Prejudicial o Pastoral por la vía de la nulidad, o bien la incoación de un proceso de reconciliación a través de la mediación o la conciliación matrimonial, siempre desde un acompañamiento pastoral.

La *collectio tempus* debe estar conformada por un documento que, de manera escrita, recoja todo lo antedicho por los interesados en la fase previa, además de las situaciones que han envuelto a los interesados desde el momento en que iniciaron la vida en común o, incluso, previamente. Han de constar en este documento también los hechos acaecidos a lo largo del matrimonio, incluyendo los motivadores de la ruptura o el culmen de la crisis. En este periodo han de incorporarse todos los documentos que faciliten la investigación, junto con los testigos que puedan coadyuvar a un mejor conocimiento de los hechos. Se recomienda encarecidamente que se fomente la exhaustividad de este memorándum, basado en cuestionarios muy concretos y evitando siempre preguntas innecesarias. Todo ello sin olvidar el ánimo pastoral de la propia investigación, que debe ir traducido de un acompañamiento espiritual de los cónyuges.

En la TIC, para el caso de que se decida la incoación del proceso de nulidad, habrá de designarse a un abogado si aún no se ha hecho y deberá redactarse y presentarse la demanda. Además, se considera esencial un acompañamiento posterior al proceso de nulidad, en el cual se haga un seguimiento de la evolución de las partes.

2.3 El proceso más breve ante el Obispo

El proceso más breve ante el Obispo se trata de una novedad legislativa de primer orden, consistente en un proceso judicial declarativo de nulidad matrimonial especialmente innovador dentro de la Administración de justicia de la Iglesia universal. Hay que atender a la voluntad del legislador para descubrir que por ella, este proceso es netamente judicial.

Para proteger la indisolubilidad del matrimonio con las máximas garantías establece al Obispo como protagonista del proceso, en cuanto a que este ha de alcanzar la certeza moral plena para declarar la nulidad. De ahí que únicamente se active este proceso cuando no haya dudas acerca de la nulidad del matrimonio.

La regulación codicial de esta institución se halla dentro del Régimen general del juicio contencioso ordinario y, dentro de la parte III relativa a los procesos especiales, se halla incardinado en los procesos matrimoniales. Aquí se halla el proceso ordinario, el proceso más breve ante el Obispo y el documental. Estos dos últimos serían los extraordinarios frente al obispo.

Este nuevo proceso más breve ante el Obispo se crea respondiendo, el mismo Papa Francisco, al *petitum* de los Obispos reunidos en la III Asamblea General Extraordinaria del Sínodo de los Obispos. Así lo demuestra en el Proemio del MP:

«En este sentido se dirigieron también los votos de la mayoría de mis Hermanos en el Episcopado reunidos en la reciente asamblea extraordinaria del Sínodo, que solicitaron procesos más rápidos y accesibles. En total sintonía con esos deseos, 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 (...)»⁶⁹.

El proceso más breve ante el Obispo consiste en un juicio abreviado en casos de nulidad evidente pero salvaguardando el principio de indisolubilidad del vínculo matrimonial. Así consta en el número IV del Proemio cuando el Santo Padre afirma que:

«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»⁷⁰.

La brevedad, en ocasiones, puede devenir en una vulneración de las garantías de certeza que, especialmente en el caso de la declaración de nulidad, han de ser intensamente preservadas. De ahí que Francisco introduzca la figura del Obispo en este tipo de procesos, por ser, a su juicio «el mayor garante de la unidad», y de manera particular, aquí en el matrimonio. La importancia del Obispo es definitiva. De hecho, el Subsidio Aplicativo contempla la posibilidad de que el propio Obispo elabore para la diócesis una serie de requisitos o pasos que sirvan de ayuda al vicario judicial para elegir el proceso más conveniente (pudiendo elegir bien el ordinario o bien el más breve). También se contempla la posibilidad que el Ordinario elabore un prontuario garantizando la uniformidad de los procedimientos que son llevados a cabo en su diócesis, relacionándolos con la Investigación Prejudicial o Pastoral.

⁶⁹ FRANCISCUS, PP. (2015). *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano, Vaticano.

⁷⁰ *Ibid.*

2.3.1 Requisitos para la apertura del proceso más breve ante el Obispo

Para que el Obispo diocesano pueda emitir una sentencia de nulidad, según este nuevo proceso, deben existir los siguientes presupuestos. Presupuestos que son imprescindibles y que son totalmente ajenos a la libre disposición de las partes: son obligatorios:

Por una parte, que la petición haya sido *propuesta por ambos cónyuges* o por uno de ellos con el consentimiento del otro (c. 1683 1º). En este caso, la introducción conjunta de la causa se refiere, según Heredia Esteban, a que «deben estar de acuerdo en la común voluntad de pedir la declaración de nulidad»⁷¹ pero no sólo esto, sino que además esa voluntad conjunta de petición de declaración de nulidad se ha de referir a que la misma ha de hacerse mediante el proceso más breve y con unos motivos sustantivos coincidentes. Es lo que se conoce como litisconsorcio activo sponsal. El propio número del canon 1683 establece otro requisito que identificaría también el litisconsorcio voluntario activo: se refiere a la «*petición de un cónyuge con el consentimiento del otro*». En este caso, la parte que no formula la petición puede que no quiera ser actora, pero sí se adhiere plenamente al *petitum* de la demanda, consintiendo igualmente que si fuera actora. Pero también puede ocurrir que se le haya notificado el escrito de demanda con el consiguiente cambio de su postura procesal, estando de acuerdo con la tramitación por medio del proceso más breve ante el Obispo y con los hechos de fondo que se alegan. Esto equivaldría, al consentir, a adoptar una posición activa en lo que al proceso más breve se refiere. Sin embargo, esta situación no se halla exenta de polémica, ya que autores como Bueno Salinas considera que este consorcio puede ser calificado de «ficticio» por la posibilidad de que no haya conformidad auténtica de las dos partes, sino porque esta haya sido obtenida a través de alguna especie de pacto que, aun no siendo ilícito, sea de agrado para la parte remisa para plantear la nulidad⁷².

Por otro lado, el requisito establecido en el c. 1683 2º se refiere a la concurrencia de «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». El canon contempla la necesidad de circunstancias o hechos que provoquen que la nulidad sea patente *ad limine litis*. Por ello se hace necesario que estos se puedan demostrar sumariamente, bien de manera testimonial o documental.

Sin embargo, citado canon indica que estos testimonios o documentos no requieren investigación o instrucción más precisa. Esto debe interpretarse de manera que, posiblemente, la requieran, pero no por ello han de descartarse a la hora de introducirlos en el proceso más breve. La finalidad va por otro cauce. Efectivamente, esta instrucción más precisa no debe tener cabida en el proceso más breve, pero esto, debe subrayarse, no significa que quede impedida una instrucción más acurada de manera previa, por ejemplo, a través de la Investigación Prejudicial o Pastoral.

Después de esta cuestión, la duda que surge es si, para la apertura de un proceso *brevior* es necesario que se desarrolle, previamente, una Investigación Prejudicial o

⁷¹ HEREDIA ESTEBAN, F. (2016). El Proceso Más Breve Ante el Obispo. *Anuario de Derecho Canónico*, 97-122.

⁷² Cfr. BUENO SALINAS, S. (2016). La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* 40, 8.

Pastoral. En sentido estricto, los cc. 1683 y 1684 CIC no requieren de la Investigación Prejudicial o Pastoral para que se pueda incoar este proceso más breve ante el Obispo diocesano⁷³. Sin embargo, dadas las circunstancias exigidas por la propia nueva institución procesal, parece lógico que una mínima investigación previa deberá hacerse. Tal vez no se incardine en el servicio de Investigación Prejudicial o Pastoral como tal, porque, posiblemente, no implique un acompañamiento o consejo tan intenso como es el de la Investigación Prejudicial. Sin embargo, esto no quita que pueda calificarse como Investigación Prejudicial o Pastoral debido a la heterogeneidad de esta institución.

Así las cosas, siendo consciente el Supremo Legislador del grave peligro que corre la indisolubilidad del matrimonio ante tan breve proceso, para garantizar la misma instituye, como mayor responsable del proceso, al Obispo diocesano. Esto no significa que el Ordinario sea la única figura responsable, ya que entran en juego también el Vicario judicial, el asesor e incluso el instructor, cuya labor será más bien escueta al haber, en principio, pocas cuestiones que dilucidar (ya que, como ha quedado claro, la incoación de este proceso sólo se producirá cuando haya flagrancia de nulidad, y no sea menester «una instrucción más precisa»). Con esto se pretende demostrar la importancia que tiene efectuar una correcta Investigación Prejudicial o Pastoral, no sólo para tratar de evitar el inicio del proceso pretendiendo la reconciliación conyugal, sino también para que, en el caso de que se abra el proceso más breve ante el Obispo diocesano, la celeridad característica del mismo sea real, y los interesados puedan obtener respuesta a la mayor brevedad. Se hace necesario aquí subrayar la idea de que celeridad no implica supresión de garantías. De hecho, las dilaciones excesivas son perjudiciales para las partes. Más aún. De no existir esta nueva figura procesal, el hecho de que los interesados que cumplieran con los requisitos necesarios para acudir a este proceso tuvieran que acudir al proceso ordinario provocaría una dilatación en el tiempo excesiva, para una causa cuyo sino, *in principium*, está ciertamente esclarecido y que es el de la declaración de nulidad.

2.3.2 Circunstancias que admiten la incoación del proceso *brevior*.

De entre todas las situaciones que permiten analizar la causa de nulidad matrimonial a través del proceso más breve ante el Obispo diocesano, destacan las incorporadas en el artículo 14 §1. Se trata de un elenco ejemplificativo que, por muchos, ha sido equivocadamente interpretado como contenedor de nuevos capítulos de nulidad. Sin embargo, la única finalidad que tiene esta relación es la de aportar luz a lo dispuesto en el c. 1683 acerca de las circunstancias de personas y hechos que se puedan demostrar rápidamente. Consiste, de manera más concreta, en un indicador de lo que, según jurisprudencia, son elementos sintomáticos de invalidez del consentimiento matrimonial que pueden comprobarse rápidamente a través de documentación o testimonios y que, de darse, gozan de una enorme fuerza probatoria^{74 75}.

⁷³ Quede constancia de que existen algunas diócesis como puede ser la de Denver, en Estados Unidos, que sí exigen una Investigación Prejudicial o Pastoral para que se produzca la apertura del procedimiento más breve ante el Obispo.

⁷⁴ Cfr. HEREDIA ESTEBAN, F. (2016). El Proceso Más Breve Ante el Obispo. *Anuario de Derecho Canónico*, 97-122.

⁷⁵ Cfr. TRIBUNAL APOSTÓLICO DE LA ROTA ROMANA. (2016). *Subsidio Aplicativo del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano.

Las circunstancias ejemplificadas que permiten tramitar la causa de nulidad matrimonial a través del proceso más breve figuran en el acápite primero del art. 14 RP:

«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.»⁷⁶.

Son, por lo tanto, casos en los que existe vicio o ausencia del consentimiento y que tienen una prueba más directa e inmediata. No son, en ningún caso, Derecho, normativa jurídica, sino realidades fácticas enumeradas y plasmadas en el Motu Proprio debido a su alta litigiosidad en los tribunales eclesiásticos por causas de nulidad matrimonial. Su simple constatación no es causa suficiente para permitir la apertura del proceso de nulidad más breve ante el Obispo diocesano, sino que, además de demostrar su existencia, debe demostrarse que la misma es causante de la nulidad.

2.3.3 Estructura

Esquemáticamente, el proceso más breve ante el Obispo tiene la siguiente estructura:

a. Presentación del libelo por las partes, bien de manera directa o habiendo acudido previamente a la Investigación Prejudicial o Pastoral contemplada en los artículos 1 a 6 de la *Ratio Procedendi*.

b. El c. 1676 §§ 1 y 2 recoge que, una vez recibida la demanda por el Vicario judicial, si la considera debidamente fundamentada la admite, notificando al defensor del vínculo y a la parte demandada, pudiéndose reiterar la notificación para el caso de que la parte demandada no conteste.

c. Si el Vicario judicial considera que la demanda no está completa, puede invitar a que complete conforme al c. 1684, ya que así lo dispone la RP en su artículo 15.

d. El mismo artículo permite que se atribuyan al proceso *brevior* peticiones del proceso ordinario. Además, pasados los plazos, el Vicario judicial fijará la fórmula de la duda y establecerá el proceso que deberá seguirse, si el ordinario o el abreviado.

e. Se nombrará al instructor de la causa y al asesor, y se citará a los partícipes en el procedimiento para la celebración de una sesión oral (c. 1685).

f. La vista será presidida por el instructor, quien recogerá las pruebas en una sesión («en la medida de lo posible») y dará plazo para que, en menos de quince días sean presentadas observaciones en favor del vínculo y de las defensas de las partes, conforme dispone el c. 1686. El art. 18 de la *Ratio Procedendi* dispone que «las partes y sus abogados pueden asistir al examen de las otras partes y testigos».

g. Las actas de la vista serán trasladadas al Obispo diocesano quien, tras consultar al instructor y asesor y, tras examinar lo defendido por las partes, «si

⁷⁶ FRANCISCUS, PP. (2015). *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano, Vaticano.

alcanza la certeza moral sobre la nulidad del matrimonio» dará sentencia. De lo contrario, remitirá la causa al proceso ordinario.

h. La notificación de la sentencia, la cual estará siempre firmada por el Obispo y el notario, deberá hacerse cuanto antes y en el plazo de un mes desde el día de la decisión conforme al art. 20 § 2 RP.

i. «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» (c. 1687 § 3).

j. Una vez transcurridos los términos previstos en los cc. 1630-1633, la sentencia será ejecutiva (c. 1679).

CONCLUSIÓN

A modo de desenlace del presente Trabajo Fin de Grado sirva destacar que, tras el estudio de las soluciones jurídicas desvinculatorias ofrecidas por el Derecho matrimonial canónico en contraste con las planteadas por el Ordenamiento civil español, llama la atención que, aun siendo compartidas las causas de nulidad en términos generales (impedimento, consentimiento o forma), en un plano más particular presentan ciertas diferencias. Lo interesante de esta cuestión es la razón por la cual el Derecho canónico contempla las causas más detalladamente en número y descripción y el Civil, no. Lo que se deduce es que, aun habiendo impedimentos de Derecho divino que no entramos a dilucidar, la mayoría de ellos están contemplados para coadyuvar al cumplimiento de los fines últimos del matrimonio, que son el bien de los esposos y la transmisión de la vida (CEC 2363). Sin embargo, parece ser que se aprecie una diferencia progresiva entre las causas civiles y canónicas. Y esto porque ante la tesis del «libre desarrollo de la personalidad», los ordenamientos civiles, en consonancia con los «aprioris» de la sociedad o incluso del propio legislador, aumentan la laxitud de las causas.

Debe subrayarse la diferencia de efectos que producen los defectos formales según el Ordenamiento en que se produzcan; mientras que el Ordenamiento canónico reconoce única validez para aquellos matrimonios que se celebren respetando todos los requisitos, esta exigencia de cumplimiento total queda rebajada por el principio de buena fe de al menos uno de los cónyuges. La razón de ello está ciertamente diluida.

Por otro lado, llama la atención la clasificación de la separación que hace exclusivamente el Ordenamiento canónico. Lo destacable es esa «relatividad» que le atribuye el Derecho canónico a la separación perpetua. Es interesante ver cómo el propio Derecho de la Iglesia sigue apostando por la reconciliación conyugal aun en situaciones de extrema dificultad para el matrimonio, conforme a lo dispuesto en el c. 1155 CIC. De hecho, una interesante aportación es la que hace Hervada al respecto, alegando que el fin matrimonial de la ayuda mutua, basado en la fidelidad y el cuidado del otro, se manifiesta en su máxima profundidad cuando surgen situaciones críticas sin culpa.

Una investigación excesivamente pragmática de la razón por la que el Ordenamiento canónico apuesta encarecidamente por las soluciones extrajudiciales conduciría a concluir que lo hace por reducir la litigiosidad en los Tribunales eclesiásticos. Sin embargo, si se profundiza en este término, se constata que la evitación de la litigiosidad es una mera consecuencia de una correcta aplicación de las soluciones extrajudiciales. Así, la apuesta que hace la Iglesia por las herramientas extrajudiciales para la resolución de conflictos se justifica por mor de la inmediatez de las soluciones y una más fácil reconciliación conyugal, ya que a través de estas vías se pueden satisfacer los intereses de ambas partes más ajustadamente.

La línea de investigación del presente Trabajo Fin de Grado se ha centrado en las novedades incorporadas en la regulación matrimonial canónica. En particular, la Investigación Prejudicial o Pastoral y el proceso *brevior*. Son instituciones relativamente novedosas y, por lo tanto, la accesibilidad a la información y documentación ha sido bastante limitada. Sin embargo debe alabarse el intenso trabajo desarrollado por la

doctrina jurídica española e italiana al respecto y, muy en particular, en relación con la Investigación Prejudicial o Pastoral.

Mediante el presente estudio ha quedado evidenciada la poca unanimidad respecto al desarrollo conceptual de la Investigación Prejudicial o Pastoral, junto con sus implicaciones y, particularmente, en relación con los sujetos beneficiarios del servicio. Mientras cierto sector (Moreno García) alega que son únicamente los cónyuges divorciados o separados los que tienen la posibilidad de acceder a la Investigación Prejudicial o Pastoral, otros autores, como Tocto o Regordán, defienden que son los cónyuges en crisis, en general, quienes tienen la facultad de beneficiarse de esta institución preprocesal.

Quede constancia de que el trabajo elaborado por Tocto Meza en relación con la Investigación Prejudicial o Pastoral ha supuesto una herramienta de gran utilidad para el desarrollo del presente Trabajo Fin de Grado. Empero, a pesar de su amplitud y multidisciplinariedad, debido a la vastedad de la nueva institución, se hace necesario desarrollar aún más esta gran aportación realizada por el autor.

Además, se aprecia cierta necesidad de un mayor desarrollo práctico de ambas instituciones, sin perjuicio del ya efectuado por algunas diócesis en materia de Investigación Prejudicial o Pastoral a través de la elaboración de detallados vademécums y la formación de personal especializado en el asunto. De ahí que sea conveniente apostar por el fortalecimiento de líneas investigativas enfocadas al estudio del proceso más breve ante el Obispo diocesano desde una perspectiva práctica, que englobe pautas procedimentales y consejos.

Por último, cabe remarcar la labor codificadora del legislador respecto al proceso breve, aunque ceñida, casi exclusivamente, a determinar su estructura. La distribución del proceso breve está clara, ahora hay que ahondar en su desarrollo procedimental.

BIBLIOGRAFÍA

1. MAGISTERIO

- Catecismo de la Iglesia Católica*. (1997). Madrid: San Pablo.
- Código de Derecho Canónico*. (1983). Ciudad del Vaticano: Libreria Editrice Vaticana.
- CONGREGACIÓN PARA LA EDUCACIÓN CATÓLICA. (2018). *Instrucción Los estudios de Derecho Canónico a la luz de la reforma del proceso matrimonial*. Roma.
- FRANCISCUS, PP. (2015). *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano, Vaticano.
- FRANCISCUS, PP. (2016). *Exhortación Apostólica Amoris Laetitia*. Ciudad del Vaticano: San Pablo.
- INSTRUCCIÓN DIGNITAS CONNUBII. (2005). *Pontificio Consejo para los Textos Legislativos*, (págs. 24-25). Roma.
- Los Desafíos Pastorales De La Familia En El Contexto De La Evangelización*. (2014). Ciudad del Vaticano.

2. DOCTRINA JURÍDICA

- ARRIETA, J. I. (1994). Oficio Eclesiástico. *DGDC*, 686.
- ARROBA CONDE, M. J. (2018). El proceso más breve ante el Obispo. En L. Ruano Espina, & C. Guzmán Pérez, *Reforma de los procesos de nulidad y otras novedades legislativas de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* (págs. 249-275). Madrid: Dykinson S.L.
- BAÑARES, J. I. (2006). ¿Normas procesales vs. Charitas pastoralis en la nulidad del matrimonio? Discurso de Benedicto XVI al Tribunal de la Rota Romana de 28 de enero de 2006. *Ius Canonicum* 46, 299-306.
- BONI, G. (2015). La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, 53.
- BUENO SALINAS, S. (2016). La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* 40, 8.
- CARRETERO PÉREZ, A. (1971). EL principio de economía procesal en lo contencioso-administrativo. *Revista de Administración Pública* 65, 99-139.
- CENALMOR, D., & MIRAS, J. (2004). *El Derecho de la Iglesia. Curso básico de Derecho Canónico*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.
- DE DIEGO-LORA, C. (1977). La tutela jurídico formal del vínculo sagrado del matrimonio. *Ius Canonicum*, 15-73.

- DE VERDA BEAMONTE, J. R. (2021). *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- ESCRIVÁ IVARS, J. J. (2001). *Matrimonio y Mediación Familiar*. Pamplona: Rialp
- ESCRIVÁ IVARS, J., & OLMOS ORTEGA, M. E. (2019). *Causas Matrimoniales Canónicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- FOLBERG, J. (1983). *A mediation overview: History and dimensions of practice*. USA: Mediation Quarterly.
- GONZÁLEZ MERLANO, G. (2019). La mediación como método de resolución alternativa de conflictos. Antecedentes y concreción en el Ordenamiento canónico. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 50-62.
- HEREDIA ESTEBAN, F. (2016). El Proceso Más Breve Ante el Obispo. *Anuario de Derecho Canónico*, 97-122.
- HERVADA, J. (1988). Conversaciones Propedéuticas sobre el Derecho Canónico. *Ius Canonicum*, 16.
- LÓPEZ MEDINA, A. M. (2017). Actualidad del ordenamiento jurídico de la Iglesia en el año 2015. En L. Ruano Espina, & C. Guzmán Pérez, *Reforma de los procesos de nulidad y otras novedades legislativas de derecho canónico y eclesiástico del Estado* (pág. 291). Madrid: Dykinson.
- LÓPEZ MEDINA, A. M. (2018). El Motu Proprio Mitis Iudex dos años después. Experiencias de su aplicación en España en materia de la investigación prejudicial o pastoral previa al proceso de nulidad matrimonial y la práctica del proceso brevior. *Ius Canonicum*, 185-221.
- MIRAS, J., & BAÑARES, J. I. (2006). *Matrimonio y Familia*. Madrid: Ediciones Rialp S.L.
- MORÁN, C. (2016). Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio. *Ius Canonicum* 56, 9-40.
- MORENO GARCÍA, P. A. (2016). El servicio de indagación prejudicial: aspectos jurídicos-pastorales. *Ius Canonicum*, 67-69.
- PELLITERO, R. (2014). Pastoral (Ciencia). *DGDC*, 947.
- PÉREZ TORTOSA, F. (2010). Proceso y Nulidad Matrimonial Canónica. *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche*, 146-190.
- REGORDÁN BARBERO, F. J. (2016). La Investigación Preliminar en las nuevas normas procesales del M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus. *Anuario de Derecho Canónico*, 41-44.
- RODRÍGUEZ CHACÓN, R. (2017). Resultados de la encuesta realizada por la Asociación Española de Canonistas sobre la aplicación de MIDI en su primer año de vigencia en los tribunales eclesiásticos españoles. En L. Ruano, & J. L. Sánchez Girón, *Novedades de Derecho canónico y Derecho eclesiástico del Estado. A un año de la reforma del proceso matrimonial* (págs. 295-320). Madrid: Dykinson.

- RODRIGUEZ-OCAÑA, R. (2016). Nueva regulación de los procesos de nulidad matrimonial. *Scripta Theologica*, 295-331.
- SARMIENTO, A. (1997). *El Matrimonio Cristiano*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.
- TOCTO MEZA, E. A. (2019). *La investigación prejudicial o pastoral. Una propuesta al M.P. "Mitis iudex"*. Pamplona: Editorial Universidad de Navarra S.A.
- TRIBUNAL APOSTÓLICO DE LA ROTA ROMANA. (2016). *Subsidio Aplicativo del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*. Ciudad del Vaticano.
- ZANETTI, E. (2017). Il diritto canonico e le situazioni cosiddette irregolari dal punto di vista matrimoniale. *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 30, 337.