



APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE «MORALIS CERTITUDO» DEL CANON 1608 DEL CIC EN RELACIÓN CON LAS SENTENCIAS DECLARATIVAS DE NULIDAD DE VÍNCULO MATRIMONIAL

M^a DEL MAR MARTÍN GARCÍA

Universidad de Almería

1. Una obligación que gravita sobre la conciencia del juez eclesiástico que va a dictar una sentencia canónica declarativa de la invalidez de un vínculo matrimonial es la de haber llegado a la certeza moral de esa invalidez.

No se requiere en el ánimo del juez, sin embargo, la certeza moral para una sentencia de nulidad matrimonial que no sea declarativa de tal nulidad¹. Es gráfica al respecto la literalidad de las dos expresiones correctas más usuales que califican las dos previsibles terminaciones de un proceso de nulidad matrimonial: la declaración de la nulidad del matrimonio y la declaración de que no consta dicha nulidad. En sentido contrario parece expresarse el c. 1608, §1 cuando señala que *para dictar cualquier sentencia, se requiere en el ánimo del juez certeza moral sobre el asunto que ha de dirimir*. Así, en una primera aproximación a esta norma, se debería concluir que tanto para fallar por la nulidad como en contra de ella, el juez precisa de estar cierto de aquello que falla; pero en la medida en que se tiene en cuenta la ineludible obligación del juez de pronunciarse acerca del asunto litigioso y la posibilidad de no alcanzar una certeza moral acerca tanto de la nulidad como de la validez del vínculo matrimonial², se entiende que esta norma ha de ser adecuadamente interpretada, en sintonía con el resto del ordenamiento jurídico. No se puede olvidar, por tanto, el c. 1608, §4³, así como los demás principios jurídicos que informan el proceso, y que normalmente cristalizan en diferentes normas, como son el principio del *favor iuris* de que goza el matrimonio en el ordenamiento y el principio de la carga de la prueba, del que el principio del *favor iuris*

1. Cfr. ERDŐ, P., *La certezza morale nella pronuncia del giudice. Problemi attuali*, en «Periodica di re canonica» LXXXVII (1988) 91-92.

2. Aunque la dificultad de alcanzar la certeza moral abarca la propia existencia del vínculo matrimonial, indudablemente más dificultad engendra la adquisición de la certeza sobre su nulidad.

3. C. 1608, § 4: «Iudex qui eam certitudinem adipisci non potuit, pronuntiet non constare de iure actoris et conventum absolutum dimittat, nisi agatur de causa iuris favore fruentis, quo in casu pro ipsa pronuntandum est».

se podría considerar una manifestación. Incluso en el supuesto de que se presentase una demanda pidiendo una declaración de validez de un matrimonio celebrado respecto a la forma⁴, no sería exigible en el ánimo del juez —en la medida, además, de que fuese admitida la demanda— la necesidad de la certeza moral para dictaminar que consta la validez del matrimonio, ya que le exime la existencia de la presunción *iuris tantum* de validez del matrimonio celebrado.

2. Si es éste el alcance de la exigencia de la certeza moral en el juez para declarar una nulidad matrimonial, la cuestión se centraría ahora en preguntarse qué debe entenderse, en sede canónica, por certeza moral. Analizar, pues, el concepto de certeza y determinar si el calificativo *moral* le añade algo nuevo o distinto.

Como es sabido, la certeza es uno de los posibles estados de la mente humana en su relación con la realidad. Para entender correctamente el concepto de certeza habría que estudiarlo en el contexto más amplio al que se accede relacionándolo con los conceptos de realidad y de verdad⁵. La disyuntiva que aparece en el tema del acercamiento a la realidad por parte de la inteligencia humana es si ésta es o no capaz de conocerla tal y como aquélla es. No es una cuestión de poca importancia; además supone una postura —una disposición del interior del hombre con relevancia, no sólo intelectual, sino ética⁶— que está debajo de cualquier planteamiento científico y práctico de la vida humana.

4. Porque, por ejemplo, se alegase la existencia de dudas al respecto, o bien porque supusiese una causa de carácter previo para el ejercicio de un derecho o de una acción.

5. Considero preferible, aun a sabiendas de que este estudio no es filosófico sino jurídico, utilizar en este ámbito el término *realidad* en lugar del término *verdad*. El motivo es el de que la verdad no radica propiamente en el ser de las cosas que se conocen, sino en la mente que conoce las cosas que son verdaderas; así pues, toda realidad es verdadera, ya que, por ser realidad es inteligible: susceptible de ser captada con veracidad (adecuación a la realidad) por los seres inteligentes.

En este sentido son clarificadoras las siguientes palabras de LLANO, según las cuales, Sto. Tomás «parte del concepto de ente, como aquella noción que primeramente concibe el intelecto, ya que es la idea más evidente y en la cual vienen a resolverse todas sus concepciones. Pues bien, la verdad es un concepto tan amplio como el de ente, se convierte con él: *ens et verum convertuntur*. El ente se convierte con lo verdadero, porque toda realidad es —por estar determinada— cognoscible: todo ente es susceptible de ser inteligido. Sin embargo, cuando decimos *verdadero* no hacemos una repetición inútil, una tautología. Como sucede también entre los restantes conceptos transcendentales, *verdadero* y *ente* significan la misma cosa real (*res significata*), pero la significan de diverso modo (*modus significandi*). Siguiendo —si se prefiere— la actual terminología de cuño fregeano, cabría decir que tienen la misma referencia (*Bedeutung*), pero distinto sentido (*Sinn*). La noción de verdad, en efecto, añade algo a la de ente, pero no como algo extraño a él, porque al ente no se le puede añadir nada que sea como una naturaleza ajena, ya que toda naturaleza es esencialmente ente. La verdad añade algo al ente, en cuanto que expresa una formalidad —un aspecto— que no viene expresado por la misma palabra *ente*: su interna inteligibilidad» (LLANO, A., *Gnoseología*, Pamplona, 1983, p. 26).

6. Acerca de la implicación de la voluntad en la postura que se adopte acerca de la realidad véase CARDONA, C., *Metafísica de la opción intelectual*, Madrid, 1973.

Muy significativo también, al respecto, es el siguiente párrafo de ERRÁZURIZ: «La realtà della partecipazione alla verità da parte dell'uomo —sia sul piano naturale che su quello soprannatura-

Bajo el derecho de la Iglesia subyace, evidentemente, una antropología que cree en la capacidad de la persona humana para conocer la realidad⁷. La certeza, bajo ese punto de vista, es la firmeza con la que el hombre se adhiere a un conocimiento de la realidad, a un conocimiento verdadero —adecuado o fiel a la cosa conocida—. En ese sentido hay certeza sobre alguna proposición cuando se está seguro —cierto— de la verdad —adecuación de la mente a la realidad— de lo que se conoce.

Cuando no se está cierto y se considera que hay motivos para pensar tanto que esa proposición sea verdadera como para pensar que no lo sea, se está en el estado de duda o incertidumbre (incerteza). Aplicando a este presupuesto, pues, el principio de no contradicción, la misma persona no puede estar a la vez y sobre una misma cuestión en el estado de duda y en el estado de certeza, porque son nociones excluyentes. Así, el estado de duda (en el que es posible una mayor probabilidad de verdad de uno de los términos de los que se duda sobre el opuesto) se opone al estado de certeza y, mientras no exista la evidencia que el asunto en cuestión requiera, existe el deber ético de mantener el estado de duda⁸.

Otro tanto se debe decir cuando se trata de distinguir el estado de opinión y de certeza. En el estado de opinión el entendimiento se inclina más a una parte de la contradicción que a la otra, aunque las razones que impulsan a ello no son lo suficientemente fuertes como para que se pronuncie totalmente en ese sentido. Por lo tanto, el asentimiento que se da en el estado de opinión —al contrario que en el estado de certeza— no es firme⁹, lo que provoca de nuevo el deber ético de no convertir el estado de opinión en estado de certeza sin suficiente fundamento¹⁰.

le— elimina alla radice quella speciosa contrapposizione tra verità di Dio e verità dell'uomo, mostrando nel contempo che quest'ultima comporta una costante ricerca di adeguazione alla realtà, la quale nell'agire umano è inscindibile dalla sintonia della volontà con il vero bene» (ERRÁZURIZ, C.J., *Verità e giustizia, legge e coscienza nella Chiesa: il diritto canonico alla luce dell'enciclica «Veritatis Splendor»*, en «Ius Ecclesiae» 7 [1995] 279).

7. Y no solo, sino que cree en la capacidad y llamada de la persona para conocer y comunicarse con la Verdad misma. Y lo cree no desde una postura immanentista, sino desde una postura de realismo filosófico (aparte de por fe sobrenatural). Esta postura de realismo filosófico se podría expresar con las palabras de JUAN PABLO II: «Convencido profundamente de que *omne rerum a quocumque dicatur a Spiritu Sancto est*, Santo Tomás amó desinteresadamente la verdad. La buscó allí donde pudiera manifestarse, poniendo de relieve al máximo su universalidad. El Magisterio de la Iglesia ha visto y apreciado en él la pasión por la verdad; su pensamiento, al mantenerse siempre en el horizonte de la verdad universal, objetiva y trascendente, alcanzó “cotas que la inteligencia humana jamás podría haber pensado”. Con razón, pues, se le puede llamar “apóstol de la verdad”. Precisamente porque la buscaba sin reservas, supo reconocer en su realismo la objetividad de la verdad. Su filosofía es verdaderamente la filosofía del ser y no del simple parecer» (JUAN PABLO II, Encíclica *Fides et Ratio*, 14.IX.98, n. 44).

8. Cfr. LLANO, A., *Gnoseología...*, cit., p. 58.

9. Cfr. *Ibidem*, pp. 60-61.

10. «Pero también una opinión puede ser muy vehemente y llegar a transformarse injustificadamente en certeza —que será entonces meramente subjetiva— sólo por la firme decisión de la voluntad poco razonable. (...) No se debe olvidar que la voluntad interviene en favor de una opinión porque la estima verosímil y como un bien; si esto acontece sin fundamento, confundimos nuestros deseos con la realidad de las cosas, a la que —en último término— procede siempre atenerse» (*Ibidem*, p. 61).

Desde estos presupuestos parece claro, pues, que la noción de certeza excluye las de duda y opinión, y supone una firmeza en la adhesión de la inteligencia a la proposición que se afirma. Pero, ¿es ésta la noción de certeza predicable de la llamada *certeza moral*? De hecho, el grado de firmeza en la adhesión de la inteligencia que demanda la proposición «dos más dos son cuatro» o que demanda la proposición «el ser es y no puede no ser» es diversa, por ejemplo, de la que permite una afirmación sobre la nulidad de un vínculo matrimonial por causa de simulación total. No pienso que se deba deducir de ello que la certeza necesaria para declarar la nulidad de un vínculo matrimonial (*certeza moral*, en terminología utilizada por los canonistas) no sea una certeza filosófica; ni tampoco que se halle más cercana al estado de opinión que al de certeza¹¹.

En primer lugar, no se trata de ver si es una certeza filosófica o no, sino de admitir que es un tipo de certeza y, por lo tanto, presupone una correcta penetración en el modo en que el ser humano conoce los distintos tipos de realidad; es decir, presupone una correcta visión antropológica y, más concretamente, gnoseológica¹².

En segundo lugar, ya se ha puesto de relieve que el estado de certeza supone firmeza en el asentimiento de una proposición, mientras que el estado de opinión no permite, por su propia esencia, esa firmeza. Sin embargo, en la práctica puede ser difícil calibrar si el ánimo que se exige al juez que va a dictar una sentencia canónica de nulidad matrimonial es de opinión o de certeza, tal y como se ha ido explicando hasta el momento: ya se ha dicho que, en la opinión, la mente asiente a una de las partes de la alternativa, pero recelando de si la verdadera será la opuesta; de esa manera parece al menos presuntuoso no recelar, en una declaración de nulidad de matrimonio por simulación total, por seguir el ejemplo, de la posibilidad contraria. Ahora bien, es conveniente no confundir términos: una

11. Me distancio, en este punto, de lo señalado en GROCHOLEWSKI, Z., *La certezza morale come chiave di lettura delle norme processuali*, en «Ius Ecclesiae» 9 (1997) 422-423.

12. Señala DE DIEGO-LORA que «se ha de entender que la certeza moral que ha de adquirir el juez, como se expresa por su propio apelativo, no es ciertamente una certeza al estilo de la física o de la metafísica, como tampoco puede confundirse con una mera probabilidad, o, como ha señalado algún procesalista, una pura convicción psicológica; debe apoyarse en las leyes lógicas y éticas partiendo siempre de esos datos objetivos que son las alegaciones de partes y las pruebas aportadas al proceso, sea por iniciativa de las partes, sea de oficio por el juez, apoyándose en ellos. Esa certeza moral no puede dejar de ser, sin embargo, como dijo Cabrerros de Anta, “un estado subjetivo del ánimo”: se muestra como un convencimiento de naturaleza intelectual sobre lo que es objetivo y se estima verdadero, pero no deja de ser una estimación y, como señaló el Card. Lega “non est absoluta et perfecta sed relativa, pro subjecta materia excludens probabilitatem erroris”. A nuestro entender, esa actitud subjetiva del ánimo, esa posibilidad relativa y sólo relativa de verdad que el juez ha de conseguir, debe estar siempre corroborada, al menos en cada una de sus afirmaciones decisivas, por unos datos objetivos constatados en las actuaciones del proceso, procedentes de alegaciones hechas por las partes y de pruebas objetivas incorporadas a dichas actuaciones» (DE DIEGO-LORA, C., *Comentario al canon 1608*, en VV.AA., *Comentarios Exegéticos al CIC*, IV-II, pp. 1539-1540).

cosa es recelar de si la proposición verdadera será la opuesta a la que el ánimo se inclina (estado de opinión), y otra cosa distinta será que se esté cierto de una proposición pero que esa certeza verse acerca de una materia de suyo contingente o bien en la que juegue la libertad humana; en este caso, la certeza —no opinión— sobre un objeto que entraña un acto libre o, al menos, contingente, es una certeza que, por su propia naturaleza, no excluye absolutamente la posibilidad del contrario.

La certeza moral será, por tanto, uno de los niveles o de los tipos de conocimiento cierto (es decir, en los que el estado de ánimo es de certeza) que se da en el ser humano. La razón de la tipología de conocimientos ciertos está en función de la materia conocida: cuando se trata de conocer hechos humanos, que tienen, por tanto, un componente de libertad y un componente de contingencia, esa certeza no puede ser absoluta, como lo es en el caso de los principios que son, de suyo, evidentes. En ese sentido se dice que la certeza moral es un tipo de certeza que no excluye absolutamente la posibilidad del contrario, pero es una certeza que se obtiene por ciencia, por conocimiento del objeto y, por ello, supone una firmeza en el asentimiento de la inteligencia.

Se podría plantear la problemática en otros términos: si es o no posible la adquisición de certeza sobre hechos humanos. Si no es posible, todo es opinión en este ámbito de la realidad. Pero no parece convincente que sobre hechos humanos únicamente quepa formar opiniones, aunque sean más o menos cercanas a la realidad. Sí parece convincente la afirmación de que —aunque en ocasiones es difícil conseguirlo— es posible el conocimiento cierto —certeza moral— sobre hechos humanos: cabe conocimiento cierto pero siguiendo las reglas del actuar y acontecer humano¹³; por lo tanto, el tipo de certeza —de asentimiento firme a la verdad por parte del intelecto— que cabe sobre hechos humanos no excluye en absoluto la posibilidad del contrario¹⁴, pero no elige el término más probable de la contradicción, sino que descarta toda duda razonable del contrario¹⁵. De esta forma, cabe cifrar la distinción entre certeza moral y opinión en que en la certeza no se duda, aunque se sepa que, tanto por el sujeto cognoscente como por el objeto conocido, no se puede negar la posibilidad del contrario; en la opinión, en cambio, hay duda, ya que puede ser razonable tanto la proposición que se mantiene, como la contraria y, ante tal tesitura, la persona elige, pero hay duda... no consta, pues.

La noción de certeza moral está unida, cabalmente, a la idea de que la realidad —la verdad— es una, y que es cognoscible, también cuando esa realidad es una rea-

13. Sobre la certeza en acciones humanas véase LLANO, A., *Gnoseología...*, cit., pp. 56-58.

14. A menos que se mantenga una postura determinista, negadora de la libertad humana. Precisamente la certeza moral, por suponer una actitud no negadora de la cognoscibilidad de la realidad invisible —y, aún, contingente y humana— y no determinista, no excluye de modo absoluto la posibilidad del contrario.

15. Cfr. DE DIEGO-LORA, C., *Comentario al...*, cit., pp. 1540.

lidad invisible¹⁶; está unida, a su vez, a la convicción de la dificultad —pero no imposibilidad— del conocimiento de la realidad por parte del hombre¹⁷. Se podría decir, entonces, con Capograssi, que la certeza moral es una certeza dada por la confianza en el normal transcurso de la vida, en el que nadie se preocupa de tener absoluta certeza, pero en la que todos se fían de aquella especie de seguridad que dan la normalidad de la naturaleza humana, las normales apariencias de las acciones y la expectativa de que estas apariencias no desilusionarán¹⁸.

16. «Es posible el progreso en el conocimiento de las realidades incorpóreas, aunque de ellas mismas no haya experiencia, porque tenemos el recurso de volver a la experiencia de las realidades corpóreas, de las que hemos partido para conocerlas» (LLANO, A., *Gnoseología...*, cit., p. 49). Y más adelante señala el autor: «La índole de la certeza que se puede esperar depende de la materia que se estudia. Y así, “en materias contingentes —como son los hechos físicos y las acciones humanas— basta la certeza de que algo es verdadero en la mayoría de los casos, aunque falle en unos pocos”» (*Ibidem*, p. 56) (el entrecomillado interno es de una cita de Sto. Tomás).

Lo anterior parece aplicable a las declaraciones de nulidad matrimonial en la medida en que lo que se juzga es la realidad de una acción humana —si se dio el consentimiento, si se tenía capacidad para consentir o si hubo algún elemento objetivo (impedimentos, forma) que impidiera que el consentimiento produjese su efecto natural—. En todo caso, pienso que no se puede interpretar la certeza (moral) como una mayor probabilidad, ya que, como se ha dicho, en la probabilidad cabe razonablemente mantener la postura contraria; en la certeza hay afirmación, asentimiento, aunque, por la materia en la que se da, no se excluya de forma absoluta un posible error; lo que se tiene que excluir es toda duda razonable.

Señala, al respecto, LLOBELL: «La certeza morale ha un contenuto che oltrepassa la mera soggettività del giudice. Possiede un'oggettività tale che può trasmettersi alle parti ed ai tribunali superiori per mezzo della motivazione, ben inteso che tale oggettività risiede non in ciascuno di questi mezzi, ma nella capacità oggettiva che tutti gli indizzi e prove presi insieme sono suscettibili di produrre la certezza morale in qualsiasi persona competente nella materia e di sano giudizio. Quindi non si ha (la certezza morale richiesta dall'ordinamento canonico), se vi sono per la realtà del contrario, motivi che un sano, serio e competente giudizio dichiara come almeno in qualche modo, degni di attenzione, e i quali per conseguenza fanno sì che il contrario (cioè la validità del matrimonio) debba qualificarsi come non soltanto assolutamente possibile, ma altresì, in qualche maniera, probabile» (LLOBELL, J., *Sentenza: decisione e motivazione*, en VV.AA., *Il processo matrimoniale canonico* (Studi Giuridici, 27), Città del Vaticano, 1988, p. 310).

17. «Il senso della verità giuridica comporta naturalmente consapevolezza dei propri limiti —derivanti soprattutto dalla difficoltà di conoscere ciò che è libero e contingente nella vita umana—, ma tali limiti spingono giustamente verso una più attenta ricerca del vero, in una tensione salutare, anch'essa naturalmente mediata dalla necessità di ottenere una ragionevole sicurezza (...)» (ERRÁZURIZ, C.J., *Verità e...* cit., p. 281).

18. Cfr. CAPOGRASSI, G., *Giudizio, processo, scienza, verità*, en «Rivista di diritto processuale» I (1950) 60. Dice el autor concretamente: «Ora la vecchia ciencia del diritto intendeva aiutare il giudice nel faticoso percorso di questa via. In questa via che era tutta di sbieco, tutta per indietto, tutta per svolte, si trattava di vincere il dubbio, di procurare alla coscienza del giudice la certezza. Quella vecchia ciencia sapeva bene quanta era la incertezza delle certezze umane, ma distingueva la certezza metafisica o fisica dalla certezza morale; e questa procurava con i suoi metodi e le sue ricerche di creare nel giudice, la certezza cioè dalla fiducia nel normale andamento della vita, in cui nessuno si cura di avere assoluta certezza, ma tutti si fidano in quella specie di sicurezza sintetica e complessiva, che danno la normale natura umana le normale apparenze dell'azione e la vivente aspettativa che queste apparenze non deluderanno» (*Ibidem*, p. 60).

3. Una vez entendida la certeza moral como aquel estado de ánimo que supone firmeza en la adhesión de la mente a la verdad conocida cuando en el objeto de conocimiento entra en juego la libertad humana u otras realidades contingentes —firmeza que no excluye absolutamente la posibilidad de lo contrario, pero que rechaza toda duda que no admitiría una persona prudente y con sano juicio—, se hace necesario precisar qué medios arbitra el derecho para la adquisición, por parte del juez, de la certeza moral que le exige su función.

Quizá sea la convicción de la dificultad que se encuentra la persona a la hora de llegar a un juicio cierto acerca de la nulidad o validez de un vínculo matrimonial lo que haya llevado a entender, con buen sentido, a De Diego-Lora que la certeza moral es un concepto jurídico indeterminado, que en cada caso tendrá que ser precisado por el juez¹⁹. Ciertamente, el proceso de conocimiento al que se ve compelido el juez eclesiástico a la hora de declarar una nulidad matrimonial es dificultoso porque en muchos casos se verá forzado a juzgar de realidades que radican en el corazón humano, de las que, sin posibilidad absoluta de equivocarse, por tanto, sólo puede juzgar Dios²⁰.

En cualquier caso, habría que hablar de dos instrumentos procesales con que cuenta el derecho de la Iglesia para impulsar la consecución de la certeza moral: primero, la preponderancia de la libre valoración de la prueba por parte del juez sobre la importancia de la prueba legal o tasada, y, segundo, la exigencia de motivación de la sentencia.

Se ha hecho mención, en primer lugar, a la valoración de la prueba en el derecho canónico²¹. Es bien conocido que el tipo de valoración de la prueba prepon-

19. «La certeza moral se nos presenta así como un concepto jurídico indeterminado que el juez con su prudencia habrá de precisar en cada hipótesis, teniendo en cuenta, primero, los datos objetivos incorporados al proceso, sea en forma de alegaciones o de pruebas objetivas; segundo, un grado de convencimiento tal que pueda decirse que con esos datos objetivos adquiere el juez conciencia acerca de la verdad objetiva en litigio, pero que no necesariamente ha de ser excluyente de una conclusión contraria; y tercero, la valoración de esa posibilidad contraria, según vaya apoyada por datos objetivos o no, como pueden serlo en este segundo caso el simple temor a equivocarse, las impresiones personales, en definitiva la carga de la incertidumbre que puede pesar sobre las decisiones sometidas al riesgo de la inseguridad procedente del solo arbitrio humano» (DE DIEGO-LORA, C., *Comentario al...*, cit., p. 1541).

20. «Por la contemplación atenta de la realidad, el estudio, la reflexión y el diálogo, el hombre se va acercando al conocimiento de la verdad. A medida que se indagan los problemas con mayor rigor y profundidad, se obtienen opiniones más fundadas; y, en muchos casos, se llega también a conocer la verdad con certeza. A lo largo de este proceso de investigación de la verdad, se confirman las opiniones anteriores o, por el contrario, se rectifican, en cuyo caso hay un reconocimiento de la defectibilidad gnoseológica. En el espacioso territorio de lo opinable, la *recta ratio* es, en buena medida, *correcta ratio*. (...). Un lema clásico —*ars longa, vita brevis*— dice, por su parte, que este camino de acercamiento a la verdad no puede culminar en la vida presente: siempre se puede conocer más y mejor» (LLANO, A., *Gnoseología...*, cit., pp. 62-63).

21. Véase, para una síntesis del origen e historia del tipo de valoración de prueba —legal o libre— imperante en el derecho canónico, NAVARRO VALLS, R., *La valoración de la prueba en derecho canónico*, en VV.AA., *La norma en el derecho canónico*, tomo I, Pamplona, 1979, pp. 1113-1121.

derante en el derecho canónico —histórico y actual— es la de la libertad del juez en dicha valoración; precisamente por influencia del derecho romano. La elección del derecho canónico a favor de la prueba de libre valoración no es casual, sino que responde a la búsqueda de la verdad y, para ello, la búsqueda del convencimiento del juez en su investigación. Se manifiesta así que la preferencia²² por la libre valoración de la prueba es un reflejo más de la noción de derecho subyacente en el ordenamiento canónico, esto es, se va a entender el derecho fundamentalmente como ordenación de la razón y no tanto de la voluntad; de ahí precisamente que el proceso y, más concretamente, el tipo de valoración que se quiere de las pruebas, dé la posibilidad al juez para que forme libre y responsablemente su propia conciencia sobre el asunto que se le pide dirimir. Justamente por probar se entiende —en el derecho romano y, de ahí, en el derecho canónico— una actividad dirigida a formar en el juez el convencimiento sobre la existencia o no de hechos que se consideran necesarios o útiles a efectos de la decisión que debe tomar²³. Está unida dicha actividad, pues, a la intención de conducir al juez en su búsqueda de la verdad jurídica²⁴, que le lleve a la certeza moral para adoptar su decisión.

Ahora bien, el sistema de la prueba legal —originario del derecho germánico²⁵—, si bien no de forma prioritaria²⁶, ha existido y existe en el derecho canónico, como así establece el c. 1608, §3 *in fine*. Parece, pues, una contradicción la existencia de pruebas legales en un sistema jurídico, como el canónico, que tan notoriamente apuesta por la verdad material²⁷. Se supera la contradicción entendiendo, con De Diego-Lora, que la dificultad que puede existir a la hora de acep-

22. C. 1608, §3: «Probationes autem aestimare iudex debet ex sua conscientia, firmis praescriptis legis de quarundam probationum efficacia».

23. Cfr. ZAMPETTI, G., *Prove, sentenza, appelli in diritto canonico*, en VV.AA., *Atti del Colloquio romanistico-canonistico* (febrero, 1978), Roma, 1979, p. 402.

24. Cfr. *Ibidem*, p. 402.

25. «El proceso romano es una verdadera institución destinada a permitir la manifestación de la verdad y a convencer al juez; el bárbaro, al contrario, no es sino una aplicación delante del juez de una especie de justicia privada. Y si el contacto entre ambos supuso para el derecho germánico la adopción de algunos principios romanos, también supuso para éste la adopción del sistema de pruebas legales que llevó, al sentir de Lévy, a un rápido retroceso de los medios de pruebas racionales haciendo autoridad todo un sistema de pruebas irracionales y tasadas» (NAVARRO VALLS, R., *La valoración...*, cit., p. 1115).

26. «Nel diritto canonico la prova legale, che è un tipico portato del diritto germanico, non ha trovato favorevole accoglienza: el processo canonico è rimasto sostanzialmente ancorato al principio romanistico della certezza morale, quale base del libero convincimento del giudice» (ZAMPETTI, G., *Prove, sentenza...*, cit., p. 403).

Es significativo cómo se relaciona la exigencia de la certeza moral («base del libre convencimiento del juez») con el sistema de libre apreciación de la prueba, presente en el derecho romano y en el canónico.

27. Véase, acerca de la problemática que supone la aceptación de la prueba legal para la tensión entre verdad material y verdad formal, NAVARRO VALLS, R., *La valoración...*, cit., pp. 1122-1124.

tar, en contra de la propia conciencia, el valor que la ley otorga a una prueba se salvaría haciendo uso, por parte del juez, de la epiqueya²⁸.

Precisamente la posibilidad de hacer uso de la epiqueya en el caso de conflicto entre convencimiento del juez y existencia de una prueba legal nos conduce a otro de los dos medios procesales que arbitra el ordenamiento para conseguir la observancia del principio de la certeza moral: la exigencia de que el juez motive la sentencia²⁹. En el derecho vigente, en efecto, es requisito de la sentencia —según el tenor del c. 1611, 3º— exponer las razones o motivos, tanto de derecho como de hecho, en los que se funda la parte dispositiva de la sentencia; más adelante el Código establece que la falta de motivación constituye un vicio sanable de la sentencia (c. 1622, 2º).

La obligación del juez de motivar la sentencia contribuye, efectivamente, a garantizar la primacía que se le otorga en el derecho canónico a la verdad material sobre la verdad formal, porque facilita considerablemente al juez el proceso de llegar, en su caso, a la certeza moral sobre la nulidad del matrimonio³⁰. Por otra

28. «Saber explicar las razones que justifiquen el no haber seguido en el caso concreto los criterios legales, afirmándose así la libertad de juicio en conciencia del propio juez, muestra el valor que la epiqueya debe tener en una hipótesis determinada, y a la vez reivindica el carácter estrictamente judicial de la sentencia, la función relevante del ejercicio de la *potestas judicialis* en la Iglesia. Se salvan así el respeto a la ley, como lo demuestra la explicación razonada, pero simultáneamente se destaca el obsequio que merece la conciencia del juez, verdadero autor de esa norma del caso concreto que es la sentencia. Él es quien, en definitiva, ha de adquirir la certeza moral y juzgar de si hay razones contrarias, según la prudencia humana, para que la ley instrumental de la valoración de la prueba no se aplique en un caso concreto: al servicio precisamente de una justicia que ha sido tenida en cuenta a la hora de pronunciarse formalmente en la sentencia» (DE DIEGO-LORA, C., *Comentario al...*, cit., p. 1544).

Antes de la promulgación del vigente Código de Derecho Canónico, la solución que ofrecía NAVARRO VALLS, era la siguiente: «En nuestra opinión, el parágrafo 3.º del c. 1869 podría recoger los dos datos positivos de los citados esquemas. Es decir, debería conservarse la redacción de la primera parte —*Probationes aestimare iudex debet ex sua conscientia*—, lo que concordaría con el esquema C; pero habría que modificar la segunda, en la línea, no de prescindir por completo del valor que el legislador da a las pruebas no libres, sino en la de conferir a tales criterios legales fuerza meramente indicativa. Estos criterios de legalidad servirían de orientación al juez, encaminándole, en principio, por los senderos ya marcados por las reglas de experiencia comunes, pero quedando autorizado, en todo caso, a apartarse de ellos en cada supuesto concreto, siempre que expresare en la sentencia las razones que la han movido a ignorarlos.

»De este modo se prevendrían, por igual, dos peligros: el de una inmoderada subjetivización en la formación del juicio de valor sobre la prueba, que puede llevar a la arbitrariedad; y el que supone esterilizar la convicción personal del juez en un sistema poco flexible de tasación legal, que puede conducir a una “injusticia codificada” de discutible justificación» (NAVARRO VALLS, R., *La valoración...*, cit., p. 1124).

Aunque el nuevo Código no varió el sentido del antiguo c. 1869, §3, se puede decir que el efecto que proponía el autor se consigue entendiendo —con DE DIEGO-LORA— aplicable el instituto de la epiqueya al actual c. 1608, §3.

29. Cfr. nota anterior. Véase, además, LLOBELL, J., *Historia de la motivación de la sentencia*, Zaragoza, 1985.

30. «(...) si può parlare di una struttura sillogistica della genesi delle decisioni giudiziarie, le cui premesse vengono determinate dalla *quaestio iuris* e la *quaestio facti*, e la cui conclusione sarà

parte, facilita a las partes el acatamiento a la sentencia y la adecuación a ella de su conducta³¹.

4. Se habló en su momento de que la diferencia entre los estados de duda y opinión respecto al estado de certeza implicaba el deber ético de no confundir en la práctica estos estados de ánimo. Especial importancia tendrá este deber ético en materia de declaraciones de nulidad matrimonial³², pues supone la ilegitimidad de declarar la nulidad del matrimonio a menos que se tenga certeza de la nulidad; por otra parte, al hablar de deber ético, no sería necesario siquiera que esa exigencia estuviese recogida —como lo está— por una norma de derecho positivo. El motivo radica en la propia naturaleza del proceso de nulidad, que es un proceso declarativo, que trata de obtener la simple constatación de una situación jurídica³³, no de cambiarla, porque excede de su competencia.

la parte dispositiva della sentenza nel senso ampio dei nn. 1, 2 e 4 del can. 1611. Il Codice sostiene tale impostazione logica, quando propone lo studio della filosofia tomista per la formazione dei giuristi canonici. Questa dottrina afferma la capacità umana di conoscere la realtà oggettiva —con sforzo e possibilità di errare—, e il potere di esprimere in modo coerente e trasmissibile l'itinerario seguito fino all'identificazione della verità» (LLOBELL, J. *Sentenza, decisione...*, cit., pp. 306-307).

31. Al respecto señala LLOBELL, en un interesante pasaje: «Non possiamo dimenticare che la sottomissione alla giurisdizione ecclesiastica ha un carattere di libertà, molto superiore a quello che si trova negli ordinamenti civili, in base all'incidenza su materie spirituali di queste sentenze. Se vogliono essere efficaci, le sentenze devono convincere. Perciò la Chiesa si preoccupa di ottenere l'accettazione delle parti. Perciò pone uno speciale impegno nell'assicurare la giustizia materiale delle risoluzioni giudiziarie. Al contempo, ricorre a procedimenti tecnici perché questa giustizia materiale raggiunga un rivestimento formale; ricordiamo infatti che non ci muoviamo ad un livello di coscienza ma di relazioni giuridiche, che senz'altro possiedono indubitabili ripercussioni morali. Queste formalità hanno come finalità fondamentale quella di assicurare alle parti che, como frutto del compimento di una serie di requisiti, il giudice è giunto a conoscere con certezza il merito della questione e la sua decisione è conforme alla verità, cioè giusta. Ebbene, questo elemento logico offre al giudice la sua certezza morale, e alle parti fiducia nella giustizia della decisione, nella misura in cui hanno potuto conoscere l'iter che ha portato il tribunale ad emettere una determinata sentenza. Da questa fiducia, in una proporzione non trascurabile basata sulla motivazione, dipenderà la corrispondente accettazione» (*Ibidem*, pp. 319-320).

32. Posiblemente, por la dificultad que reviste en ocasiones la distinción entre el estado de opinión y de certeza moral en este ámbito. Dificultad que ha llevado a señalar por parte de la doctrina que «in realtà non danno garanzie di arrivare alla certezza morale, caratterizzata da oggettività, sia le persone di giudizi stravaganti, squilibrati, superficiali, smisuratamente scrupolose o al contrario lassiste, sia quelle che non hanno una adeguata preparazione canonica per affrontare l'ufficio di giudice ecclesiastico. Assumere tale ufficio senza una dovuta preparazione, nella speranza di contribuire tramite esso all'efficacia pastorale e salvezza delle anime, ha un po' il sapore di ciò che i moralisti chiamano "tentare il Signore" (*tentatio Dei*).

»Io aggiungerei inoltre che non danno detta garanzia anche i giudici che non credono nei valori che devono essere difesi nel processo, e ciò vale soprattutto per quanto riguarda le cause di nullità matrimoniale. In genere soltanto coloro che credono in detti valori, li prenderanno seriamente in considerazione» (GROCHOLEWSKI, Z., *La certezza...*, cit., pp. 440-441).

33. Aunque sea referido a los procesos civiles, véase para la noción de los distintos tipos de procesos: GUASP, J., *Concepto y método de derecho procesal*, Madrid, 1997, pp. 46-47.

Por lo tanto, si el proceso de nulidad matrimonial es un proceso declarativo, ha de estar condicionado tanto por la búsqueda de la verdad como por el respeto —fidelidad— a la ley divina de la indisolubilidad del matrimonio: si hay apariencia de un matrimonio y en la duda u opinión —mucho o poco probable— de si existe o no tal matrimonio, se declara nulo, se da lugar a la posibilidad de disoluciones³⁴ matrimoniales encubiertas tras la apariencia de declaraciones de nulidad³⁵. Al respecto habría que considerar dos cosas: en primer lugar, que por ser declarativo, el proceso de nulidad matrimonial tiende, por definición, a juzgar —según derecho— de la verdad (jurídica) o mentira del vínculo matrimonial, y no va encaminado directamente³⁶, pues, a salvar situaciones matrimoniales difíciles; precisamente la única manera de ayudar realmente a solventar una circunstancia humana difícil es la de dar la solución justa, que no puede pasar por encima de la verdad de esa situación³⁷.

En segundo lugar, ha de respetarse la ley de la indisolubilidad matrimonial. En cierto modo ya va incluido en el respeto a la verdad del vínculo y a la naturaleza de este tipo de procesos. Precisamente, como expresa Llobell, una manifestación de la equidad canónica se muestra en el respeto a la ley divina de la indisolubilidad³⁸.

Son pues, dos las actitudes fundamentales que se piden en la actuación del juez eclesástico: búsqueda de la verdad de los hechos y situaciones, y fidelidad en la interpretación y aplicación del derecho³⁹, con profundo conocimiento del ordenamiento canónico y sensibilidad ante los principios que lo inspiran.

Se podría hablar, en conclusión, de la existencia de un principio de *favor veritatis* que inspira todo el derecho de la Iglesia⁴⁰. De este *favor veritatis* se seguirían

34. En el orden ontológico nunca tendrían un efecto disolutorio, pues las sentencias canónicas de nulidad, obviamente, no son constitutivas.

35. «Di conseguenza, a nessun giudice è lecito pronunciare una sentenza a favore della nullità di un matrimonio, se non ha acquisito prima la certezza morale sull'esistenza della medesima nullità. Non basta la sola probabilità per decidere una causa. Varrebbe per ogni cedimento a questo riguardo quanto è stato detto saggiamente dalle altre leggi relative al matrimonio: ogni loro rilassamento ha in sé una dinamica impellente, cui, si non geratur, divorzio, alio nomine tecto, in Ecclesia tolerando via sternitur» (JUAN PABLO II, *Alocución* a la Rota Romana de 4 de febrero de 1980, en «Revista Española de Derecho Canónico» 36 [1980] 501).

36. Obviamente, sí de manera indirecta.

37. Cfr. *Alocución* de Juan Pablo II a la Rota Romana de 18 de enero de 1990, especialmente su n.º 5 y cfr., asimismo, ERRÁZURIZ, C.J., *Verità e...*, cit. pp. 279-280.

Téngase en cuenta, a su vez, la cita de LLANO incluida en la nota a pie de página n.º 10 de este trabajo.

38. Y concluye el autor que «talvolta sarà necessario riscoprire la profonda dimensione pastorale che ha in sé la fortezza, per ricordare alle parti l'assoluta indisolubilità del matrimonio rato e consumato (c. 1141), e l'obbligo di adeguare la condotta personale a tale norma» (LLOBELL, J., *Sentenza, decisione...*, cit., p. 312).

39. Cfr. DE DIEGO-LORA, C., *Comentario al...*, cit., pp. 1549-1550 y LLOBELL, J., *Sentenza, decisione...*, cit., p. 307.

40. Cfr. ERDÖ, P., *La certezza...*, cit., pp. 99-100. Ahora bien, no parece que este principio deba ser privativo del derecho de la Iglesia, sino aplicable a todo derecho. Cfr., al respecto, CAPOGRASSI, G., *Giudizio, processo...*, cit., pp. 75-76.

otros principios como los ya mencionados de la carga de la prueba o del *favor iuris* o *favor matrimonii*⁴¹, así como también se podría considerar el principio de libre valoración de la prueba por parte del juez o la exigencia de motivación de la sentencia canónica. Se puede señalar que el hecho de que la ley exija certeza moral en el juez para declarar una nulidad matrimonial —y no la exija, en cambio, para declarar que no consta— no es un requerimiento caprichoso del legislador, sino un reflejo de la realidad de las cosas. En efecto, lo que el derecho debe procurar es un orden social que facilite la paz justa, pero no habrá justicia si se la disocia de la verdad. Precisamente la injusticia de anteponer la verdad formal sobre la verdad material está en que posibilita la consecución de una justicia separada de la verdad, de la realidad de las cosas.

Como magistralmente enseña Guasp⁴², «la simple paz, aunque sea la noción fundamental inspiradora del fin del proceso, no caracteriza totalmente a éste; al Estado no le basta con la paz por la paz, sino que ha de buscar una paz basada en la justicia; la finalidad del proceso no es, pues, el mantenimiento de la paz sin más, sino el mantenimiento de una paz justa; por ello, el órgano jurisdiccional no actúa toda clase de pretensiones, sino sólo las pretensiones fundadas. Ahora bien, el que se diga una paz justa y no una paz legal no significa que las soluciones obtenidas en un proceso puedan contradecir las soluciones dadas por la ley o, en general, por el derecho positivo vigente sino simplemente que pueden ser distintas de estas soluciones porque lo necesario para que el fin del proceso se logre no es llegar a una paz conforme, en absoluto, con el derecho vigente, sino a una paz conforme con la justicia»⁴³.

41. Evidentemente no se persigue con este principio del *favor iuris* —y sus variadas manifestaciones procesales—, la defensa de un vínculo en contra de la verdad; pero sí supone un conocimiento de la dificultad de llegar a la certeza moral de una nulidad matrimonial y el interés porque no se declaren nulos matrimonios sin el debido respeto a la ley divino-natural de la indisolubilidad.

42. Referido no al ordenamiento canónico, sino al estatal, pero perfectamente aplicable a ambos supuestos.

43. GUASP, J., *Concepto y...*, cit., p. 43.