

---

## FALTA DE FORMA Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

---

---

LUIS LOZANO

---

SUMARIO: I. *Voluntad interna y forma canónica.* II. *Forma canónica.* III. *Forma de manifestación del consentimiento.* IV. *Forma de recepción del consentimiento.* V. *Forma canónica ordinaria.* VI. *Forma extraordinaria.* VII. *Falta de forma.* VIII. *Prueba y falta de forma.* IX. *Falta de forma y proceso documental.*

Es un gusto para mi tener la oportunidad de colaborar en esta publicación, no por el servicio que pudiera prestar a la ciencia del derecho, que en todo caso será muy pobre, sino porque esta colaboración me permite expresar a todos la gratitud y el cariño que le debo a nuestro homenajeado, el doctor don Alberto

Pacheco Escobedo, de dulce memoria, gran hombre, sacerdote y amigo.

*Resumen:* En este ensayo se expone la cuestión relativa a la falta de forma canónica como causa autónoma en los procesos de nulidad de matrimonio, así como el procedimiento administrativo o documental en la tramitación de dichas causas matrimoniales ante Tribunales Eclesiásticos, esto conforme con las disposiciones vigentes de Derecho Canónico para la Iglesia Latina.

El presente ensayo no profundiza en todos los tópicos relacionados con la forma canónica, ordinaria y extraordinaria de celebración del matrimonio, ni en la regulación que de ella hace el Código de Cánones de las Iglesias Orientales, sino que centra el análisis únicamente en el concepto de falta de forma sustancial tal y como se regula por el derecho canónico para la Iglesia Latina, es decir, la falta de aquellas formalidades, en la manifestación-recepción del consentimiento matrimonial, exigidas por la regulación vigente y cuya ausencia compromete la validez del matrimonio.

Del mismo modo, el presente ensayo aborda el procedimiento documental de declaración de nulidad de matrimonio ante Tribunales Eclesiásticos conforme a la regulación vigente en la Iglesia Latina.

Por último, como se persigue servir de algún modo al trabajo cotidiano de los quehaceres judiciales, el presente ensayo adopta una perspectiva práctica, por lo que no se abordan discusiones doctrinales, sin duda apasionantes, pero ajenas a los propósitos prácticos que nos motivan.

*Palabras clave:* forma canónica, falta de forma, procedimiento documental.

*Abstract:* This essay presents the issue of the lack of canonical form as an independent cause in the process of annulment of marriage, as well as administrative and documentary procedures in handling such cases before marriage Ecclesiastical Courts, this complies with the applicable provisions of Canon Law for the Latin Church.

*This essay does not delve into all the topics related to the canonical, ordinary and extraordinary form of marriage, or in the regulation of this in the Code of Canons of the Eastern Churches, but the analysis focuses only on the concept of lack of substantial form as regulated by canon law for the Latin Church, in other words, the absence of those formalities, in the delivery-receipt of consent, as required by current regulations and whose absence compromises the validity of the marriage.*

*Similarly, this essay discusses the documentary procedure for declaration of nullity of marriage before Ecclesiastical Courts according to current regulation in the Latin Church.*

*Finally, as is sought somehow serve the daily work of legal tasks, this essay adopts a practical perspective, so, no doctrinal discussions are addressed, those are certainly exciting, but beyond practical purposes that motivate us.*

*Key words: canonical form, formlessness, documentary procedure.*

## I. VOLUNTAD INTERNA Y FORMA CANÓNICA

Es claro que el matrimonio no surge sin el poder fundante del consentimiento de los contrayentes como acto conjuntado de la voluntad (C 1057§1), pero la sola voluntad interna de conyugarse, siendo indispensable, no es por sí suficiente. Para que dicha voluntad interna tenga la eficacia de vincular jurídicamente a los contrayentes *y ser causa eficiente del matrimonio*, es necesario, que dicha voluntad interna sea exteriorizada de modo que pueda ser percibida. De ahí que el canon 1057§1 se refiera al consentimiento de las partes *legítimamente manifestado*.

La exigencia de la existencia de la voluntad interna de conyugarse y que dicha voluntad sea exteriorizada para que pueda ser percibida y tenga la eficacia de causar la unión y vincular jurídicamente a los cónyuges, es una exigencia sustancial al matrimonio mismo, derivada de su naturaleza de ser éste un acto humano con dimensión jurídica, por tanto, nos encontramos ante una exigencia de Derecho Divino y no de Derecho Positivo. A esta manifestación del consentimiento se refiere el canon 1104: para contraer válidamente matrimonio es necesario que ambos contrayentes estén presentes en un mismo lugar y manifiesten su consentimiento con palabras. Para quienes no pueden hablar se pide en lugar de las palabras algún signo equivalente, y para quien no puede estar físicamente presente se prevé la posibilidad de contraer matrimonio por medio de procurador, que cuente con mandato especial para contraer con persona determinada (C 1105).

En atención a lo anterior, los defectos que pudiere tener la voluntad interna de conyugarse no pertenecen a la disciplina relativa a la falta de forma, sino a la que regula la ausencia o defecto de verdadero y suficiente consentimiento matrimonial y que constituyen los diversos capítulos de nulidad que conoce la ciencia canónica.

## II. FORMA CANÓNICA

Como hemos visto, por la naturaleza misma del matrimonio como acto humano con dimensión jurídica, la existencia de la voluntad interna de contraer y su necesaria exteriorización son elementos que pertenecen a la naturaleza misma del matrimonio. Pero, ¿es necesario, que dicha manifestación externa revista determinadas formalidades para ser válida y eficaz?

En la tradición de la Iglesia, antes de la disciplina que derivó del Concilio de Trento no se exigió una forma jurídica determinada para que fuera válida la exteriorización del consentimiento matrimonial. Para la validez del matrimonio bastaba con que el consentimiento verdadero fuera manifestado entre las partes. Si bien, desde épocas inmemoriales la Iglesia recomendó y pidió a sus hijos celebrar su matrimonio en la comunidad eclesial debido a la conciencia que la Iglesia ha tenido a lo largo de toda la historia de la dignidad sacramental del matrimonio. Pero los ritos litúrgicos y el conjunto de ceremonias nunca constituyeron requisitos *ad valitatem* para el matrimonio, es decir, la normativa existente tenía dimensión sólo pastoral, por lo que de ser inobservada, podría llegar a afectar únicamente el ámbito de licitud del acto pero jamás su validez. La Iglesia había hecho suyo el axioma romano *consensus facit nuptias* y no exigía para la validez determinados requisitos formales.

Como resulta lógico, esta situación permitió la proliferación de los llamados matrimonios clandestinos, es decir, no celebrados públicamente ante la Iglesia, matrimonios válidos, aunque la Iglesia los prohibía y hasta penaba, pues al no existir constancia pública, muchas personas que habían contraído clandestinamente, contraían después públicamente.<sup>1</sup>

Ante esta situación, el Concilio de Trento, en la sesión XXIV, el 11 de noviembre de 1563, aprobó el conocido decreto *Tametsi*, que introdujo en la Iglesia la forma canónica solemne como requisito de validez para la celebración del matrimonio. El

---

<sup>1</sup>Un Concilio en el año de 1215 prohibió los matrimonios ocultos, clandestinos. Sin embargo, esta prohibición afectaba la licitud pero no la validez.

decreto exigía, para la validez del matrimonio, que se celebrara ante el párroco de uno de los contrayentes, o ante otro sacerdote por encargo del párroco o del Ordinario, exigiendo además dos o tres testigos.

Al decreto Tametsi sobrevino, en 1908, el decreto *Ne temere*, de San Pio X que definió los alcances de la forma canónica. Como el decreto Tametsi exigía sólo la presencia del párroco, dio lugar a la celebración de matrimonios por sorpresa o celebrados ante un párroco coaccionado. El decreto *Ne temere*, para solucionar esta problemática, dispuso que sólo serían válidos los matrimonios que se celebran ante el párroco o el Ordinario del lugar o un sacerdote delegado por uno de ellos y, al menos, dos testigos; además, señaló que la presencia del testigo cualificado había de ser voluntaria y activa.<sup>2</sup>

Las normas del decreto *Ne temere* pasaron casi íntegramente al código Piobenedictino de 1917.

Como puede entenderse, las razones que motivaron el establecimiento de la forma canónica como requisito de validez obedecen a razones de seguridad jurídica en la Iglesia, además de que la Iglesia siempre ha tenido conciencia de la potestad recibida de Jesucristo para establecer modalidades a la administración-recepción de los Sacramentos.

En este sentido, podemos considerar como forma canónica para la celebración válida del matrimonio, al conjunto de condiciones exigidas por el derecho para la validez, tanto de la manifestación del consentimiento por parte de los contrayentes, como de la recepción, de dicho consentimiento, por parte de la Iglesia, a efecto de que dicho consentimiento, sea tenido, en la Iglesia, como legítimamente manifestado y sea reconocido como eficaz para provocar el efecto de vincular jurídicamente a los contrayentes.

---

<sup>2</sup>Véase: Daniel Cenalmor y Gorge Miras, *El derecho de la Iglesia*, EUNSA, Pamplona, 2004, p. 470.

### III. FORMA DE MANIFESTACIÓN DEL CONSENTIMIENTO

El matrimonio lo produce el consentimiento de los contrayentes (C. 1057§1), por lo tanto, es necesario que esa voluntad interna se exprese externamente para que el consentimiento resulte 'legítimamente manifestado'.

A esta manifestación del consentimiento se refiere el canon 1104 que dice: 1.- Para contraer válidamente matrimonio es necesario que ambos contrayentes se hallen presentes en un mismo lugar, o en persona o por medio de un procurador. 2.- Expresen los esposos con palabras el consentimiento matrimonial, o, si no pueden hablar, con signos equivalentes.

Esta disposición que establece formalidades en la prestación del consentimiento bien podría ubicarse dentro de los cánones relativos a la forma canónica como lo hace el código de las Iglesias Orientales.<sup>3</sup>

Esta disposición debe ser tenida en cuenta, junto con las que regulan la forma canónica sustancial, ordinaria y extraordinaria, para la celebración válida del matrimonio y por lo tanto para su calificación jurídica en los tribunales eclesiásticos.

Por lo tanto, los requisitos indicados por el canon 1104§1 para la validez de la manifestación del consentimiento son: la presencia en un mismo lugar y tiempo de los contrayentes, físicamente (en persona) o a través de un procurador (c 1105), quien con título especial les represente en ese mismo lugar y momento. Así, no pueden considerarse eficaces las manifestaciones del consentimiento hechas de modo diverso, como por ejemplo: carta, mensajero, teléfono, radio, grabación audiovisual, fax, transmisión electrónica, video o cualquier otro medio de comunicación a distancia, en las que la estricta y directa presencia personal simultánea de los contrayentes es sustituida y mediada por cualquier soporte que no es su intervención directa. Conviene no confundir la representación personal que ostenta un procurador debidamente facultado con la intervención inespecífica de cualquier tercero o mensajero

---

<sup>3</sup>Vid. Título XVI, capítulo VII, art. V, canon 837 CICO.

que es inválida. También han de considerarse inválidas las manifestaciones del consentimiento hechas por cada contrayente en diferentes lugares y momentos, sin unidad de acto. Los requisitos de presencia personal (o debidamente representada) y de unidad del acto, en tiempo y lugar, afectan la validez del consentimiento.<sup>4</sup>

Por lo que hace al párrafo 2 del mismo canon 1104 es necesario distinguir qué afecta la validez y qué a la licitud. En sentido estricto, para la validez, basta que la manifestación del consentimiento por parte de los contrayentes se haga con aquellos signos que de modo inequívoco exteriorizan la voluntad conjunta de conyugarse, es decir, es válido el signo capaz de expresar inequívocamente, según el código cultural de los contrayentes, que ambos quieren afirmativamente el matrimonio y no otra cosa. Por otro lado, para la licitud, los contrayentes deben manifestar su consentimiento de modo oral, con la propia palabra, no considerándose lícito que se acuda a otros signos equivalentes, a no ser que el contrayente no pudiera hablar, pero en su caso, el empleo de signos equivalentes en lugar de la palabra, siempre que sean inequívocos, no comprometería la validez sino sólo la licitud de la manifestación del consentimiento. El consentimiento debe ser necesariamente manifestado para tener el poder de causar el matrimonio, esto es, no cabe la posibilidad de un consentimiento tácito, es decir, que se deduzca de conductas que lo presupongan. No es lo mismo el empleo de un signo inequívoco en substitución del lenguaje, que pretender deducir el consentimiento de comportamientos que debieran suponerlo.

---

<sup>4</sup>El maestro Pedro-Juan Viladrich considera que esta disposición obliga también a los católicos bautizados, incluso a los exentos de la forma canónica, pues considera que se trata de elementos inherentes a la expresión del propio consentimiento como acción conjunta y fundante. Ver comentarios al canon 1104 en 'Comentario Exegético Al Código de Derecho Canónico', Instituto Martín de Azpilcueta, EUNSA, vol III/2 , 3ª ed., p. 1434.

#### IV. FORMA DE RECEPCIÓN DEL CONSENTIMIENTO

Además de la manifestación externa del consentimiento matrimonial como exigencia para que la voluntad interna sea jurídicamente eficaz, el Derecho regula la forma de recepción del consentimiento como requisito para que conste ante la Iglesia la celebración del matrimonio, de tal modo que pueda probarse y se garantice el estado de las personas.

A la existencia de las condiciones mínimas exigidas por el derecho, para la recepción del consentimiento matrimonial, se le conoce como forma jurídica sustancial. Nos referimos a una forma determinada exigida para la validez, por lo que no se trata de una simple formalidad, sino de la forma jurídica sustancial del matrimonio.

En sentido contrario, la inexistencia de dichas condiciones mínimas, exigidas por el derecho, constituyen la falta de forma sustancial que compromete la validez del matrimonio.

#### V. FORMA CANÓNICA ORDINARIA

Por forma canónica ordinaria debemos entender aquellas formalidades exigidas por la ley para la recepción válida del consentimiento matrimonial por parte de la Iglesia y capaz de ser reconocida como tal para producir válidamente todos sus efectos jurídicos. Forma, de recepción del consentimiento, que obliga en todos los casos nos sujetos a un régimen de excepción; es decir, la forma canónica ordinaria constituye la regla general para la validez de la recepción y reconocimiento público por parte de la Iglesia de la manifestación del consentimiento matrimonial.

##### *a. Forma ordinaria*

El canon 1108 dice: §1.- Solamente son válidos aquellos 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, de acuerdo con las reglas establecidas en

los cánones que siguen, y quedando a salvo las excepciones de que se trata en los cc. 144, 1112 y 1116 y 1127 y 2; §2.- Se entiende que asiste al matrimonio sólo aquel que, estando presente, pide la manifestación del consentimiento de los contrayentes y la recibe a nombre de la Iglesia.

Complementando este canon, el 1112 establece: §1.- Donde no haya sacerdotes ni diáconos; el Obispo diocesano, previo voto favorable de la Conferencia Episcopal y obtenida licencia de la Santa Sede, puede delegar a laicos para que asistan a los matrimonios.

A su vez, el canon 1109 aclara que, el Ordinario del lugar y el párroco, en virtud de su oficio asisten válidamente en su territorio a los matrimonios no solo de los súbditos, sino también de los que no son súbditos, con tal de que uno de ellos sea de rito latino. Y el canon 1110 determina que el Ordinario y el párroco personales, solo asisten válidamente al matrimonio de aquellos de los que uno al menos es súbdito suyo, dentro de los límites de su jurisdicción.

En estos cánones encontramos los elementos mínimos exigidos para la validez en la recepción del consentimiento matrimonial. Por lo tanto para que la celebración del matrimonio sea válida es necesario:

1. Que los cónyuges estén presentes en los términos del canon 1104 que ya hemos visto.

2. Que esté presente como testigo cualificado con participación activa y libre, pidiendo y recibiendo a nombre de la Iglesia el consentimiento matrimonial alguno de los siguientes:

a) Por oficio o derecho propio, dentro de su territorio, el Ordinario del lugar (libre de excomunión, entredicho o suspensión. C 1109); incluyendo a todos aquellos que el derecho canónico considera como tales conforme a los cánones 134 y 368, es decir, el Romano Pontífice, los Obispos diocesanos y todos aquellos que, aún interinamente, han sido nombrados para regir una Iglesia particular o una comunidad a ella equiparada según el canon 368, principalmente las diócesis, a las que se asimilan la prelatura territorial y la abadía territorial, el vicariato apostólico y la prefectura apostólica así como la administración apostóli-

ca erigida de manera estable. El administrador diocesano y el que rige una diócesis impedida (CC 421, 427, 414). También, se consideran Ordinarios del lugar, quienes tienen potestad ejecutiva ordinaria, como son los vicarios generales y los vicarios episcopales (C 476). Asimismo, por derecho propio el Ordinario personal, dentro de su jurisdicción, si al menos uno de los contrayentes es súbdito suyo (C 110).

*b)* Por oficio o derecho propio, dentro de su territorio parroquial, el párroco del lugar (libre de excomunión, entredicho o suspensión. C 1109) ; deben incluirse aquí a quienes se asimilan al párroco, como son; el cuasipárroco (C 516), al administrador parroquial (C 540), al vicario parroquial (C 548) y al vicario parroquial nombrado en caso de ausencia del párroco (CC. 541, 549), a los integrantes del equipo parroquial en los casos en que la parroquia ha sido encomendada a un grupo de sacerdotes (C 543), y al párroco personal (c 1110). De igual manera, el Párroco personal, dentro de su jurisdicción, si al menos uno de los contrayentes es súbdito suyo (C 1110).

*c)* En virtud de una potestad delegada, dentro del territorio del delegante, un sacerdote o diácono delegado por el Ordinario del lugar o por el párroco del lugar para asistir al matrimonio en términos del canon 1111, en este caso se encuentran los sacerdotes que asisten a los matrimonios por delegación del Ordinario del lugar o del párroco del lugar.

*d)* En virtud de una potestad delegada en su territorio de modo excepcional, un laico debidamente delegado por el Obispo diocesano para asistir a matrimonios en los casos permitidos por el derecho conforme al canon 1112.

**3.** Dos testigos comunes. La función del testigo común es distinta a la del cualificado, éste último tiene una función activa de solicitar la manifestación externa del consentimiento y recibirla a nombre de la Iglesia. La presencia de los testigos comunes no exige una actividad específica, no se exige una capacidad especial para ser testigo común, ni estar bautizado, por lo que bastará el criterio general del uso de razón y la capacidad de percepción sensitiva del matrimonio al que asisten. La presencia de los testigos comunes debe ser simultánea a la del testigo

cualificado y a la de los cónyuges. La ley no exige que el testigo común asista precisamente con la intención de testificar por lo que bastará su presencia y la capacidad de constatar y dar fe del matrimonio celebrado ante ellos.

En atención a lo expuesto podemos considerar que habrá falta de forma sustancial ordinaria cuando no se cumplan los requisitos señalados anteriormente, es decir cuando junto con los contrayentes (o su legítimo representante, en el caso de intervención de un procurador) no asistan los dos testigos comunes y el testigo cualificado a quien le corresponde por derecho propio o por delegación de la facultad de asistir a la celebración del matrimonio.

*b. Delegación de la facultad de asistir*

Por lo que hace a la delegación de la facultad de asistir, el canon 1111 establece que el Ordinario del lugar y el párroco pueden delegar a sacerdotes y diáconos la facultad, incluso general, de asistir a los matrimonios dentro de los límites de su territorio. Si se trata de una delegación especial para un matrimonio concreto debe otorgarse expresamente a personas determinadas, por el contrario, si se trata de una delegación general, es decir, para la generalidad de los casos, debe concederse por escrito.

Por lo tanto, podemos distinguir la delegación general, para la generalidad de los casos y la especial, para uno o determinados casos particulares. La primera, la general, debe revestir la formalidad de ser dada por escrito, además admite subdelegarse para cada caso (C 137§3); en cambio, la especial basta con que sea expresa, es decir, concedida mediante un acto positivo de la voluntad que puede ser explícito (de palabra o por escrito) o implícito (por signos inequívocos que manifiesten sin lugar a dudas la voluntad de delegar) y no puede ser subdelegada sin concesión expresa (C 137§3), debiendo ser dada a una persona determinada y para un matrimonio determinado. En todo caso se requiere que la delegación sea aceptada por el delegado.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup>Lopez-Illana, Francisco, "La Suplencia a la Facultad de Asistir al Matrimo-

La delegación de la potestad ejecutiva (CC 137 a 142) consiste en el acto en virtud del cual el titular de una potestad ordinaria sea propia o vicaria confiere o transmite alguna potestad suya a otro que originalmente no la tiene, de manera que el delegado queda habilitado por el delegante para ejercer válidamente un acto jurídico que requiere tal potestad.

*c. La suplencia de la potestad de asistir*

Con el propósito de reducir al mínimo los casos de nulidad por defecto de forma sustancial, a la facultad para asistir al matrimonio le resulta aplicable, por derecho positivo, según el propio canon 1108§1 la suplencia de potestad, regulada por el canon 144 el que a su vez remite al canon 1111§1.

Por voluntad positiva del legislador, en determinados casos en los que un sujeto realiza actos que suponen el ejercicio de potestad, sin estar habilitado para ello, la Iglesia suple ese defecto. Se procede así por razones de seguridad jurídica y en última instancia por el bien de las almas, para evitar incertidumbre e intranquilidad sobre la validez y eficacia de esos actos.

Así, el canon 144 establece que cuando un acto de potestad ejecutiva (es decir, no incluye la legislativa ni la judicial) ha sido realizado por alguien que carecía de ella, la Iglesia suple el defecto de potestad, tanto para el fuero interno como para el externo, en caso de error común de hecho o de derecho, o de duda positiva y probable de hecho o de derecho. Y añade que esta norma se aplica a las facultades de que trata el canon 1111§1, es decir, a la delegación de asistir como testigo cualificado a un matrimonio.

Aunque la facultad de asistir a un matrimonio como testigo cualificado no sea en sí misma un acto de jurisdicción, es decir, de ejercicio de la potestad ejecutiva en sentido estricto, la doctrina y la jurisprudencia lo han considerado equiparable, pues tienen en común el obtenerse en virtud de un oficio público y pueden delegarse.<sup>6</sup> La jurisdicción suplida, conforme al ca-

---

nio", en *Forma Jurídica y Matrimonio Canónico*, EUNSA, Pamplona, 1998, p. 149.

<sup>6</sup>Lopez-Illana, Francisco, "La Suplencia a la Facultad de Asistir al Matrimo-

non 144, constituye una delegación *a iure*, de modo transitorio y no estable.

Para que la Iglesia pueda suplir la potestad tanto por razón de oficio como por delegación (CC 1109 y 1111), el canon 144§1 exige expresamente que se de uno de estos dos requisitos: el error común de hecho o de derecho y/o la duda positiva y probable de derecho o de hecho. A estos supuestos se limita la suplencia de jurisdicción a propósito del matrimonio. Esto no significa que el error común y la duda positiva y probable constituyan elementos constitutivos de la suplencia, la cual es de derecho estrictamente positivo y abarca también otras hipótesis aplicables al ejercicio de la potestad ejecutiva de régimen, como pueden ser, la inadvertencia, la ignorancia, la carencia de noticia cierta y otras semejantes. Pero en materia de la facultad de asistir a matrimonios, tanto por razón de oficio como por delegación, la suplencia de la Iglesia para la asistencia al matrimonio, por doble remisión, la del canon 1108§1 al canon 144 y la del canon 144§2 al canon 1111§1, ha quedado limitada a los dos casos señalados.

La suplencia significa que si concurre uno de los requisitos previstos en el canon 144§1, la Iglesia suple la potestad para que un acto administrativo resulte jurídicamente eficaz, aunque le falte algún requisito formal para su validez, constituye una delegación *a iure* de modo transitorio y no estable.

### **i) El error común de hecho o de derecho**

El error es el resultado de una valoración que el intelecto hace, en relación a un objeto, en virtud de la cual emite un juicio, aprobando algo falso por verdadero. Aplicado a la facultad de asistir al matrimonio, el error se da cuando el intelecto emite un juicio que es falso en virtud del cual se piensa que alguien tiene facultades para asistir a un matrimonio aquí y ahora, cuando en realidad carece de ellas. Por lo tanto, el error, para ser objeto de la

---

no", en *Forma Jurídica y Matrimonio Canónico*, EUNSA, Pamplona, 1998.

suplencia, debe ser positivo y práctico, debe tener un fundamento sólido, pues sólo este puede aportar las razones para formar un juicio falso que sea positivo y práctico.

El *error común es de hecho* cuando afecta a la mayor parte de una comunidad y se funda sobre un hecho capaz de conducir a error a la totalidad moral o a una gran parte de la comunidad, que puede ser una diócesis, una parroquia, una comunidad en cuyos miembros ejerce la jurisdicción o desempeña su oficio el sacerdote o el diácono que se considera que tiene la facultad de asistir al matrimonio. El error se considera común en tanto puede afectar a muchas personas. El error común debe darse en el lugar y en el momento en que el sacerdote o diácono asiste al matrimonio.

El *error común es de derecho* cuando se refiere a la interpretación de las normas jurídicas que regulan el ejercicio de la potestad y se verifica cuando se pone una causa o se determina una circunstancia de carácter público o notorio de suyo suficiente para inducir a los fieles al error, aunque en el caso particular afecte solo a pocos. Es decir, cuando un hecho público, en nuestro caso la celebración del matrimonio, por su propia naturaleza es capaz de inducir al error, aunque de momento solo pocos estén en él.

Por lo tanto, para juzgar un caso de nulidad de matrimonio por defecto de forma, en que esté implicada la suplencia, se debe tomar en cuenta que el hecho público es el fundamento para que exista el error común.

Por lo que hace al testigo cualificado, éste ha de tener un título legítimo de competencia para asistir al matrimonio. Por ejemplo, quienes fueron párrocos o vicarios parroquiales en una parroquia y mantienen un oficio, o cuando un sacerdote o diácono colabora con regularidad con el párroco en el ministerio parroquial.

La Jurisprudencia ha determinado que la Iglesia no suple la facultad de asistir, cuando el testigo cualificado, sin ningún oficio en la parroquia, sólo asiste ocasionalmente al matrimonio, porque el solo hecho de la celebración de un matrimonio no es fundamento adecuado que induzca a la comunidad al error común.

## ii) La duda positiva y probable de hecho o de derecho

El estado de duda es una situación fluctuante entre dos o más sentencias en las que se encuentra el sujeto del acto administrativo en que carece de un juicio cierto sobre la existencia de la potestad. La duda se dice positiva si hay razones fundadas en motivos realmente existentes, para afirmar la facultad de asistir a un matrimonio. En sentido contrario, la duda será negativa cuando no existan razones para afirmar o negar la facultad de asistir. La duda meramente negativa, no basta, porque en la práctica equivale a la ignorancia.<sup>7</sup>

La duda es probable cuando se funda en razones graves y serias, aunque estén contradichas por otras razones opuestas, de tal modo que hacen probable la facultad, tanto de hecho como de derecho.

Se trata de un estado de incertidumbre en que se encuentra el asistente al matrimonio, estando fundado en razones objetivas en virtud de las cuales existen razones para creer que se tiene la facultad, razones serias, aunque haya otras que indiquen lo contrario. El estado de incertidumbre hace que el sujeto no se incline hacia ninguno de los juicios por temor a errar.

La *duda es de derecho* cuando versa sobre la existencia, vigencia o extensión de la ley, es decir, cuando afirmar la existencia de la facultad merece el calificativo de probable.

La *duda es de hecho* cuando se refiere a la aplicación de la ley en el caso concreto, es decir, se duda sobre si el hecho encuadra o no en la hipótesis normativa, es decir, sobre la realización de las condiciones exigidas por la ley para que el acto sea válido en el caso concreto.

En ambos casos de duda positiva y probable (de hecho o de derecho), la Iglesia suple, y el uso de la potestad no sólo es válido, sino lícito. La finalidad de la norma es tranquilizar la conciencia del sacerdote, el cual ve en tal suplencia resuelta su duda y sabe poseer el poder y la facultad de ejercer la potestad.

---

<sup>7</sup>López-Illana, Francisco, *op cit.*, p. 144.

En un caso concreto, a efecto de resolver la existencia o no de la suplencia, pueden concurrir el error común y la duda positiva y probable, y la validez resultará de uno y otro motivo. Pero, en todo caso, se trata de dos requisitos distintos que no siempre han de ser concurrentes. Puede haber una situación de error común sin que exista la duda positiva y probable en el sujeto que ejerce la potestad. Por lo tanto, será suficiente el error común aún con la certeza del sacerdote de la falta de delegación, o también la duda de derecho o de hecho sin la existencia del error común.<sup>8</sup>

*d) Matrimonios obligados a la forma canónica*

De acuerdo con el canon 1117 y las modificaciones introducidas por SS Benedicto XVI en el Motu Proprio *omnium in mentem* de 26 de octubre de 2009, la forma canónica debe observarse cuando al menos uno de los contrayentes ha sido bautizado en la Iglesia Católica o recibido en ella.

Por lo tanto, todo matrimonio en donde al menos uno de los cónyuges ha sido bautizado en la Iglesia Católica o recibido en ella está obligado a la forma canónica, ya se trate de dos católicos, o de un católico con un acatólico bautizado o no, en este último caso salvado el impedimento de disparidad de culto (C 1086), de un católico con un hermano separado pero bautizado en la Iglesia Católica, o incluso de dos bautizados en la Iglesia Católica que se han separado de ella.

Es importante aclarar, que el matrimonio de los no obligados a la forma canónica, es reconocido por la Iglesia como verdadero matrimonio si se cumplen las condiciones que conforme a derecho divino hacen válido el matrimonio, y si el matrimonio es de acatólicos bautizados válidamente su matrimonio es, para la Iglesia, sacramental.

Una importante excepción a la regla general enunciada por el canon 1117 respecto a las personas obligadas a contraer

---

<sup>8</sup>López-Illana, Francisco, *op. cit.*, p. 145.

matrimonio conforme a la forma jurídica sustancial, es la del matrimonio mixto entre parte católica y parte no católica pero bautizada de rito oriental. En este supuesto, la forma canónica sólo es exigida para la licitud, pero para la validez se requiere siempre la intervención de un ministro sagrado (C 1127§1).

### **i) Apartamiento de la iglesia por acto formal**

El canon 1117 hasta antes de la modificación introducida por el motu proprio *Omnium In Mentem* eximía de la obligación de observar la forma canónica y la dispensa del impedimento de disparidad de culto del canon 1086 y de la licencia para matrimonio mixto del canon 1124 a los bautizados en la Iglesia Católica que se hubiesen separado de ella mediante un acto formal. Con respecto a esto debe considerarse lo prescrito por el canon 1059 que establece que el matrimonio de los católicos, aunque sea católico solo uno de los contrayentes, se rige no sólo por el derecho divino sino también por el canónico. Por su parte, el canon 11 establece el principio general de que las leyes meramente eclesiásticas obligan a los bautizados en la Iglesia Católica y a quienes han sido recibidos en ella. Es decir, estas dos normas no excluyen de la aplicación de las leyes meramente eclesiásticas a quienes se hubieran separado de la Iglesia por acto formal. En principio, estos bautizados son considerados canónicamente como sujetos pasivos de la norma eclesiástica. Por lo tanto, la prescripción eliminada del canon 1117, relativo a los no obligados a la forma canónica, no era más que una excepción al principio general enunciado en el canon 11 y que a partir de la entrada en vigor de la reforma del 26 de octubre del 2009 ya no tiene aplicación. Sin embargo, toda vez que dicha excepción sostiene la validez de los matrimonios celebrados con anterioridad, se hace necesario precisar el alcance de esta excepción, la que no debe confundirse con el concepto de ‘abandono notorio de la fe católica’, el cual no constituía un caso de no aplicación de la forma canónica, ni afecta la validez del matrimonio.

La doctrina considera que no bastaba una vida desordenada o una educación alejada de la Iglesia, ni un público apartamiento de los principios cristianos, era necesario un hecho

público que implique un apartamiento formal, como podría ser la adscripción a una confesión acatólica, una declaración escrita dirigida al párroco o al Ordinario propio, es decir, de algún modo un acto jurídico capaz de manifestar de modo inequívoco el apartamiento formal de la Iglesia.<sup>9</sup>

*e) La dispensa de la forma y formas alternativas*

El canon 1127§2 regula la dispensa de la forma canónica en tratándose de matrimonios mixtos, así como también de aquellos matrimonios entre parte católica y parte no bautizada una vez otorgada la dispensa del impedimento de disparidad de culto (CC 1129, 1086 §1 Y §2, 1078).

Los matrimonios mixtos, así como los contraídos entre parte católica y parte no bautizada con dispensa del impedimento de disparidad de culto están obligados a la forma canónica sustancial (C 1127§1, 1129) establecida por el canon 1108; sin embargo, si dificultades graves impiden que se observe la forma canónica, el Ordinario del lugar de la parte católica tiene derecho a dispensar de ella, pero consultando, en cada caso, al Ordinario del lugar en que se celebra el matrimonio y permaneciendo para la validez la exigencia de alguna forma pública de celebración; compete a la Conferencia Episcopal establecer normas para que dicha dispensa se conceda con unidad de criterio. (C 1127§2).

Por lo tanto, la dispensa de la forma canónica debe entenderse no como autorización para una ausencia de forma, sino como la dispensa de la forma canónica ordinaria a favor de otra forma pública canonizada alternativamente.

La Conferencia del Episcopado Mexicano, por decreto de 4 de julio de 1994 dictó normas complementarias al Código de Derecho Canónico. Las normas complementarias al canon 1127§2 relativas a la dispensa de la forma canónica en matrimonios mixtos establece:

---

<sup>9</sup>Rincón-Pérez, Tomás, Alcance Canónico de las Fórmulas. "Abandono notorio de la fe católica" y "apartamiento de la Iglesia por acto formal", en *Forma Jurídica y Matrimonio Canónico*, op. cit., p. 107.

1. Para conceder la dispensa de la forma canónica en la celebración de matrimonios mixtos, se consideran dificultades graves las siguientes:

- a) La oposición irreductible de la parte no católica.
- b) Un conflicto de conciencia entre los contrayentes insoluble por otros medios.
- c) La pérdida de amistades muy profundas y arraigadas que sufrirían los contrayentes.
- d) Consecuencias negativas o grave quebranto en lo económico, que se seguiría a los contrayentes.

2. Antes que se conceda tal dispensa, durante el tiempo útil, se consultará al Ordinario del lugar en donde se celebre el matrimonio acerca de la conveniencia de conceder o no la dispensa de la forma canónica de dicho matrimonio.

3. El Ordinario del lugar que concede la dispensa indicará también que el matrimonio debe tener alguna forma pública de celebración para su validez.<sup>10</sup>

La Conferencia Episcopal Mexicana, en el decreto que se cita, no establece criterios en cuanto a la forma pública que en sustitución de la forma canónica se deberá observar para la validez del matrimonio en estos casos.

Como criterio en estos casos, se puede citar el M.P. *Matrimonio mixta* de 25 de enero de 1971 que en el No. 9 establece que la celebración puede hacerse: a) ante el ministro de otra confesión cristiana y en la forma prescrita por ésta; b) ante la competente autoridad civil y en la forma civil legítimamente prescrita, siempre y cuando esta forma civil no excluya los fines esenciales del matrimonio. Además añade que es de desear que los esposos, al elegir el modo de suplencia de la forma canónica, opten por la celebración religiosa.<sup>11</sup>

La forma pública civil que se observe en sustitución de la forma canónica dispensada en estos casos, constituye la forma

<sup>10</sup>*Revista mexicana de derecho canónico*, Instituto de Derecho Canónico, Universidad Pontificia de México, 1995, año 1, núm. 1, p. 234.

<sup>11</sup>Cita de Juan Fornés en 'La Forma en el Matrimonio de un Católico con un no Católico', en *Forma Jurídica y Matrimonio Canónico*, op. cit., p. 81.

prescrita por el derecho, por lo tanto estamos en presencia de un matrimonio canónico contraído conforme a derecho canónico. En estos casos, la forma civil adoptada es sólo eso, la forma canonizada de recibir el consentimiento, por lo que no existe una remisión al régimen jurídico civil, simplemente se trata de la utilización de una forma alternativa o supletoria.<sup>12</sup>

Evidentemente, si el matrimonio contraído con dispensa de forma, es verdadero y entre partes bautizadas, el matrimonio es siempre sacramento, puesto que el principio de inseparabilidad entre matrimonio y sacramento (C 1055§2) opera en todos los supuestos de matrimonio entre bautizados.

Otro caso excepcional de dispensa de la forma canónica lo tenemos en los casos de peligro de muerte, en que el Ordinario del lugar, puede dispensar de la forma que debe observarse en la celebración del matrimonio a sus propios súbditos, cualquiera que sea el lugar donde residan, y a todos los que de hecho moran en su territorio. También, en peligro de muerte, puede resultar de aplicación la forma extraordinaria para contraer matrimonio regulada por el canon 1116 a la que nos referiremos más adelante.

Respecto a este tema de la dispensa de la forma canónica, pudiera surgir la pregunta de si dicha forma es dispensable en el caso de matrimonio entre partes católicas, fuera del peligro de muerte. Con respecto a esta duda, el Pontificio Consejo para la Interpretación de los Textos Legislativos ha respondido negativamente, es decir, la forma canónica no es dispensable por el Ordinario del lugar, ni por el Obispo diocesano tratándose de matrimonio entre dos católicos. Por lo tanto, el único competente para conceder tal dispensa sería el Romano Pontífice.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup>Así lo considera Juan Fornés y J. Miñambres citado por él en: *Forma Jurídica y Matrimonio Canónico*, op. cit., p. 82.

<sup>13</sup>Fornés, Juan, *Forma Jurídica y Matrimonio Canónico*, op. cit., pp. 90 y 91.

## VI. FORMA EXTRAORDINARIA

El derecho canónico establece, en el canon 1116 una forma canónica extraordinaria para contraer matrimonio válida y lícitamente en determinados casos.

Cuando no hay alguien que sea competente conforme a derecho para asistir al matrimonio, o no se pueda acudir a él sin grave dificultad, quienes pretenden contraer verdadero matrimonio pueden hacerlo válida y lícitamente estando presentes sólo los testigos: 1. En peligro de muerte; 2. Fuera de peligro de muerte, con tal de que se prevea prudentemente que esa situación va a prolongarse durante un mes.

No obstante la validez del matrimonio así celebrado, si hay otro sacerdote o diácono que pueda estar presente ha de ser llamado y debe asistir al matrimonio juntamente con los testigos. En este caso la exigencia de llamar al sacerdote es sólo exigencia de licitud y su participación no es en calidad de testigo cualificado en los términos establecidos para la forma ordinaria, se trata sí de un testigo especial por su dignidad sacerdotal, pero eso no le convierte en testigo cualificado, ni constituye necesariamente un caso de aplicación de la suplencia de la facultad de asistir, a menos que se den los supuestos para su aplicación.

La forma canónica extraordinaria es la forma establecida como exigencia de validez para el matrimonio celebrado en estos casos y cuya falta compromete, por derecho positivo, la validez del matrimonio.

Podemos distinguir los siguientes supuestos y requisitos de aplicación de la forma jurídica extraordinaria:

- 1.** La norma le es aplicable a quienes pretenden contraer verdadero matrimonio. Esta condición subjetiva resulta evidente en todo el derecho matrimonial canónico y significa que la voluntad de los contrayentes se encuentre ordenada a un verdadero consentimiento matrimonial capaz de ser causa eficiente del matrimonio, pero se discute si es necesario que los contrayentes quieran celebrar matrimonio canónicamente o si para los efectos de la validez del matrimonio basta con que los cónyuges expresen un verdadero consentimiento matrimonial y cumplan

las condiciones de hecho exigidas por la ley canónica para la forma extraordinaria.

Algunos autores consideran, que para la validez del matrimonio celebrado en forma extraordinaria, no es necesaria la intención expresa de celebrar matrimonio canónico. El matrimonio es válido si los contrayentes otorgan un consentimiento jurídicamente suficiente al mismo tiempo que cumplen con los requisitos exigidos por la ley, independientemente de que tengan un conocimiento cierto o equivocado.<sup>14</sup>

**2.** Que no haya alguien que sea competente conforme a derecho para asistir al matrimonio, o no se pueda acudir a él sin grave dificultad.

Este requisito se refiere a la ausencia física o moral de a quien compete asistir al matrimonio, pero lo que otorga eficacia jurídica a la ausencia, será la grave dificultad que acompañe a ésta; sin ella no se verifica una de las condiciones objetivas de aplicación de la forma extraordinaria. Por lo tanto, no es caso de aplicación cuando faltando o estando ausente quien debe asistir al matrimonio, los contrayentes pueden, sin grave incomodidad trasladarse a otro lugar. La incomodidad grave basta que sea de los contrayentes o de alguno de ellos, sin que se requiera que sea general de un lugar o región. La gravedad de la dificultad debe ser objetiva atendiendo a las circunstancias particulares en que se encuentren los contrayentes. En un caso particular la gravedad puede corresponder directamente a los contrayentes o indirectamente por corresponder al testigo cualificado.

**3.** Se exige, además, que se esté en peligro de muerte o fuera de peligro de muerte, con tal de que se prevea prudentemente que esa situación va a prolongarse durante un mes.

*a) En peligro de muerte,* la situación debe afectar la vida de alguno de los contrayentes, no se exige que sea inminente, basta con que sea próximo, sea por causa intrínseca al sujeto o extrínseca a él. En este caso, la gravedad de la circunstancia que da origen al riesgo o peligro de muerte puede ser valorada

---

<sup>14</sup>Martínez de Alegría, Ignacio, *La Forma Extraordinaria del Matrimonio Canónico*, ed. Montecorvo, S.A, Madrid, 1994, pp. 332 y 333.

por los propios contrayentes, sin que se requiera el dictamen de un perito. Por lo que el error en la estimación no conllevará la invalidez del matrimonio siempre que se haya realizado prudentemente.

b) Fuera de peligro de muerte, con tal que se prevea prudentemente que esa situación va a prolongarse durante un mes. Las causas por las que en este supuesto no es posible contar con la presencia del testigo cualificado pueden ser absolutas o relativas, es decir, situaciones que afecten a una comunidad en general o situaciones aplicables a los cónyuges en particular, con tal de que esa situación sea grave y se prevea prudentemente que durará un mes. Una condición importante, para la validez del matrimonio en circunstancias extraordinarias, fuera del peligro de muerte, es el requisito de la previsión prudente de que tales circunstancias durarán, al menos, un mes. A esta previsión no se llega, por ejemplo, por el mero hecho de que el testigo cualificado esté ausente, sino que ha de fundarse en circunstancias objetivas que engendren certeza moral de que la ausencia ha de durar, al menos un mes.<sup>15</sup>

4. Por último, cumplidos los anteriores requisitos, el canon 1116 exige para la validez del matrimonio que el consentimiento matrimonial se exprese en presencia, al menos, de los dos testigos comunes.

Es importante no confundir el matrimonio celebrado en forma extraordinaria con el matrimonio celebrado en secreto (CC 1130 a 1133) por alguna causa grave y urgente, con especial licencia del Ordinario del lugar. El matrimonio en secreto no es un matrimonio oculto sino público en sentido canónico, sigue la forma ordinaria pero con especiales medidas de reserva y sigilo en la investigación previa, en la celebración y en la anotación de dicho matrimonio en los registros correspondientes.

---

<sup>15</sup>Para ampliar el análisis de este tema véase a Ignacio Martínez de Alegría, *op. cit.*, pp. 253 a 387.

## VII. FALTA DE FORMA

Sintetizando en un esquema los diversos casos podemos decir que:

**1.** Cuando se trata de bautizados en la Iglesia Católica, están obligados a observar la forma jurídica sustancial (ordinaria o extraordinaria), tanto si contraen entre sí, como si lo hacen con parte no católica, bautizada o no. En estos casos habrá nulidad del matrimonio por falta de forma, cuando:

*a)* Los cónyuges no se encontraban presentes físicamente o por medio de procurador con mandato legítimo, y/o no expresaron su consentimiento matrimonial con palabras, o signos equivalentes si ambos o alguno no puede hablar, y/o no asistió al matrimonio el testigo cualificado, sea el titular de la potestad o el delegado por éste conforme a derecho, o en caso de asistencia el testigo cualificado tuviera defecto en el ejercicio de la potestad y no resulte aplicable la suplencia de la Iglesia a la facultad de asistir y/o no se encontraban presentes en el mismo lugar y momento al menos dos testigos comunes.

*b)* Si los cónyuges acudieron al uso de la forma extraordinaria sin encontrarse en el supuesto de aplicación de dicha forma, es decir, si en el lugar había alguien competente conforme a derecho para asistir al matrimonio o si se pudo acudir a él sin grave dificultad, o aún existiendo estas condiciones los cónyuges o al menos uno de ellos no se encontraba en peligro de muerte o fuera de dicho peligro si la situación no permitía prever prudentemente que se fuera a prolongar al menos durante un mes.

*c)* Si encontrándose los cónyuges en el caso de aplicación de la forma extraordinaria, no manifestaron su consentimiento matrimonial en términos del canon 1104 y estando presentes al menos los dos testigos comunes.

*d)* Si, en caso de matrimonios entre parte bautizada en la Iglesia Católica o recibida en ella y parte no católica, bautizada o no, no se observó la forma canónica ordinaria ni extraordinaria y no se contó con la necesaria dispensa de la forma canónica otorgada por quien puede hacerlo conforme a derecho, aun cuando el matrimonio se hubiere celebrado mediante cualquier

otra forma pública, o si habiéndose obtenido la dispensa de la forma canónica, el matrimonio no se celebró mediante una forma pública reconocida por el derecho canónico.

e) Si, en caso de matrimonios entre bautizados en la Iglesia Católica o recibidos en ella, no se observó la forma canónica ordinaria ni extraordinaria, aun cuando se hubiese celebrado bajo cualquier otra forma pública, si no se contaba con la dispensa de la forma canónica otorgada por el Romano Pontífice, o si, existiendo tal dispensa, el matrimonio no se celebra bajo una forma pública reconocida por el derecho canónico.

**2.** Si uno de los cónyuges es acatólico pero cristiano oriental, la forma obliga sólo para la licitud, pero no para la validez, para la cual se exige únicamente la intervención de un ministro sagrado, observadas las demás prescripciones del derecho, por lo que el matrimonio será nulo por falta de forma si junto con los cónyuges no interviene ningún ministro sagrado y/o si no se encuentran presentes al menos dos testigos comunes.

**3.** Cuando se trata del matrimonio de dos no bautizados que contraen entre sí, o de bautizados en una Iglesia distinta de la católica y no convertidos posteriormente a ella, en estos casos no están obligados a la forma canónica. Esto no significa que dichos matrimonios estén libres de observar las normas de derecho divino, y aquellas de derecho positivo que les apliquen. Por lo que en aquellos casos en que la Iglesia puede juzgar la validez de estos matrimonios, será muy importante determinar qué derecho positivo les resulta aplicable, a efecto de saber qué normas rigieron la celebración de ese matrimonio.

## VIII. PRUEBA Y FALTA DE FORMA

La prueba constituye el momento central de un proceso de nulidad matrimonial, puesto que tiene la finalidad de demostrar la situación controvertida.

Mediante el libelo y su contestación se han señalado los hechos sobre los que versa la *litis*, pero todo esto carece de va-

lor si, llegado el momento de la instrucción, no se demuestran por los distintos medios de prueba. Todo esto se ordena a la convicción de quien ha de juzgar, convicción que no se logra solamente por lo alegado por las partes, sino por la demostración que se haga de los hechos y del derecho que le sirve de fundamento.

La prueba de la falta de forma no escapa a las prescripciones generales en materia de prueba, por lo tanto en principio corresponde probar a quién afirma y sostiene la nulidad del matrimonio por falta de forma (C 1526), siendo admisibles todas las pruebas que se consideren útiles para dilucidar la causa y que sean lícitas (C 1527); también la parte convenida puede ofrecer las pruebas pertinentes que se ordenen a sostener su postura en el proceso. Adicionalmente y toda vez que el proceso de nulidad, por tratarse de un asunto de interés público para la Iglesia, exige llegar a la verdad sobre lo ocurrido, el defensor del vínculo puede solicitar que se practiquen las pruebas que considere necesarias, así como el juez puede directamente ordenar aquellas que considere convenientes (C 1452).

El procedimiento que debe seguirse en la tramitación de causas de nulidad matrimonial es el procedimiento ordinario a menos que por las características del caso la autoridad judicial decida substanciarlo mediante el proceso documental, al que nos referiremos más adelante. Recordemos que tratándose de causas de nulidad de matrimonio no es procedente el proceso contencioso oral (C 1690).

Es importante considerar que, los casos de nulidad por falta de forma no son aquellos en que la forma no existe de ninguna manera, en estos casos, al no darse ni figura, ni especie, ni apariencia alguna de forma, el problema de la posible nulidad no exigiría un proceso judicial sino únicamente una actuación administrativa en el expediente sobre el estado libre de la persona. Al respecto, la Comisión de Intérpretes del Código, el 11 de junio de 1984, declaró que, para comprobar el estado libre de aquellas personas que, estando obligadas a la forma canónica, atentaron matrimonio ante un magistrado civil o ministro acatólico, basta con la investigación prematrimonial al tenor de

los cánones 1066 – 1067.<sup>16</sup> Este criterio ha sido ya recogido en la instrucción *Dignitas Connubii*, en cuyo artículo 297-2 relativo al proceso documental, nos remite al artículo 5-3 que a su vez remite a los CC 1066 – 1071, confirmando el criterio de que bastan estas investigaciones para probar el estado de libertad en aquellos casos en que quienes estando obligados a la forma canónica (C 1117) atentaron matrimonio ante funcionario civil o acatólico.

El proceso judicial es de aplicación, no cuando existe una ausencia absoluta de forma, como hemos visto, sino cuando existe un vicio, una deficiencia, una incorrección o imperfección en la forma sustancial. Habrá que tener cuidado cuando la forma canónica no se observó por dispensa de forma, aplicando entonces otra forma pública para su celebración.

#### IX. FALTA DE FORMA Y PROCESO DOCUMENTAL

La finalidad de todo proceso judicial en la Iglesia es averiguar la verdad para ponerla a disposición de la justicia por medio de una sentencia justa, por lo tanto debe existir cierta correlación o proporcionalidad causa-efecto entre el proceso y el propósito de averiguar la verdad.

En este orden de ideas, no todos los procesos han de ser iguales en cuanto a formalidades, fases y trámites. Conocemos el proceso contencioso ordinario (CC 1501 a 1655) que agota el cause de las formalidades en sus diversas fases, introductoria, instructoria o probatoria, discusoria y decisoria. Pero al lado del proceso ordinario, existen otros procesos más reducidos, llamados también sumarios, en donde las formalidades y diligencias, adecuándose a exigencias claras y sencillas de indagar la verdad y de probanza, se recortan o simplifican.

El proceso documental, establecido en los cánones 1686 a 1688, es un proceso sumario, en donde la necesidad inquisitoria se

---

<sup>16</sup>Panizo Orallo, Santiago, “El Proceso Documental en Supuestos de Falta de Forma”, en *Forma Jurídica y Matrimonio Canónico*, op. cit., pp. 168 y 169.

concentra en uno o pocos tipos de prueba posibles, que por su claridad, revelan notoriamente la verdad liberando de dudas al juez.

El canon 1686 establece que una vez recibida la petición hecha conforme al c. 1677, el Vicario judicial o el juez por éste designado puede declarar mediante sentencia la nulidad de un matrimonio, omitiendo las solemnidades del proceso ordinario pero citando a las partes y con intervención del defensor del vínculo, si por un documento al que no puede oponerse ninguna objeción ni excepción consta con certeza la existencia de un impedimento dirimente o el defecto de forma legítima, con tal de que conste con igual certeza que no se concedió dispensa, o que el procurador carece de mandato válido.

Como se desprende del canon citado, existen tres vertientes de aplicación del procedimiento documental, la de los impedimentos; la del defecto de forma canónica; y la de carencia de validez en el mandato procuratorio.

Este proceso se llama documental por la exigencia de ‘un documento al que no pueda oponerse ninguna objeción o excepción’, por lo que podemos considerar que es la fuerza del documento la que opera simplificando el procedimiento y eliminando solemnidades, otorgando rapidez y revertiendo la carga de la prueba. El documento se dirige a constatar la raíz de la nulidad. Si en el proceso ordinario, la prueba documental es una prueba más, en el proceso documental la viabilidad procesal depende del documento, por lo que podemos considerar que el documento en este tipo de procesos es un verdadero presupuesto procesal.

Algunos autores consideran que el concepto *documento*, que si bien se aplica al de naturaleza escrita, es más amplio y que limitarlo a la sola escritura es reductivo. Así, consideran que puede abarcar otro tipo de documentos no escritos, con tal de que se trate de representaciones materiales, corpóreas, de una realidad inmaterial, como la fotografía, el video, el cine, las cintas magnetofónicas, etc. Una cosa es la naturaleza del documento y otra la fiabilidad, que puede afectar a todos.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup>Ver a Santiago Panizo Orallo *op. cit.*, pp. 169-175.

En la línea de los documentos escritos, podemos distinguir los públicos de los privados. Es público aquél otorgado por persona pública, en la esfera de su competencia pública y el que en su realización se ajusta a las normas que prescriban su forma, si no concurren estas tres prescripciones, el documento será privado. Los documentos públicos pueden ser Eclesiásticos o civiles (C 1540) y a no ser que conste otra cosa hacen fe de aquello que directa y principalmente se afirma en ellos (C 1541). Se consideran civiles aquellos que tienen carácter público conforme a la ley civil.

Por lo que hace al valor del documento privado, el canon 1542 lo equipara a una confesión extrajudicial respecto de su autor, y respecto a extraños tiene el valor probatorio de la declaración de las partes que no sean confesiones conforme al canon 1536§2.

El proceso documental debe ser necesariamente incoado mediante prueba documental sin que sirvan para este proceso otros medios de prueba, como pueden ser, informes dados por escrito, opiniones profesionales o periciales, etc.

Los requisitos exigidos por el canon 1686 para poder decidir la nulidad del matrimonio mediante el procedimiento documental son dos:

**1.** Que conste con certeza, la que deriva taxativamente de un documento, y no de cualquier documento, sino de uno al que no puede oponerse objeción o excepción alguna; o la existencia del impedimento, o el vicio de forma legítima o el defecto de validez en el mandato dado al procurador para contraer matrimonio. Se refiere a un documento tal que no sólo pruebe con certeza, sino que además no pueda ser contradicho, impugnado o excepcionado.

**2.** Que conste con certeza, por cualquier medio y no necesariamente por medio de un documento al que no pueda ponerse objeción o excepción, que no se dio oportunamente la dispensa del impedimento si es dispensable, o bien la dispensa de la forma canónica. Con respecto a este requisito habrá que reconocer que la prueba de hechos negativos puede presentar serias dificultades; sin embargo, es posible probarlo demostrando el hecho positivo contrario y excluyente del negativo.

El artículo 296-§2 de la Instrucción *Dignitas Connubii* señala que, en el proceso documental, el vicario judicial o el juez designado, deberá verificar ante todo si concurren todos los requisitos que se exigen para que la causa se pueda decidir mediante proceso documental. Si juzgara, o dudara prudentemente, que no se dan todos, se debe proceder mediante proceso ordinario. El artículo 297-1 de la misma Instrucción establece que el Vicario judicial o el juez designado deberán llevar a cabo en estos casos la investigación previa con especial cuidado, para evitar que la causa sea admitida a trámite con ligereza y temerariamente por el proceso documental, pues sólo muy rara vez puede tenerse constancia del impedimento de impotencia o del defecto de forma legítima a partir de un documento al que no pueda oponerse ninguna objeción ni excepción.

El procedimiento documental es un proceso simplificado pero tiene todas las garantías procesales, así existe primera instancia y apelación. Las partes o el defensor del vínculo pueden apelar la sentencia ya sea por estimar que no se han cumplido las condiciones del canon 1686 o bien porque se sientan perjudicados en sus derechos.

El procedimiento documental se confía a un juez único, designado por el vicario judicial (C 1686), nombramiento que deberá recaer en alguien que tenga potestad judicial (C 135-3), como el Vicario judicial adjunto o cualquier otro juez diocesano, o bien ser resuelto directamente por el Vicario judicial o por el Obispo Diocesano o por quien éste último libremente designe.

En segunda instancia (C 1688), para el nombramiento del juez se procede del mismo modo que en primera instancia.

El proceso documental, a pesar de tratarse de causas de nulidad matrimonial se ventila por un solo juez, tanto en primera instancia como en apelación. Por lo que constituye un caso de excepción a la regla general que exige tribunales colegiados para causas de nulidad matrimonial de primera y segunda instancia CC 1425§1,1º; 1441.

En cada caso debe constituirse el tribunal, es decir, además del juez debe nombrarse al defensor del vínculo y al notario, pues se ha de levantar acta de las actuaciones del proceso so pena de nulidad (C 1437§1).

El procedimiento documental, en primera instancia sigue la lógica establecida en todo juicio, pero centrado únicamente en el capítulo de nulidad que deriva del documento que constituye el presupuesto procesal de este procedimiento. Así, admitida la demanda junto con el documento y constituido el tribunal, se debe notificar al actor la constitución del tribunal; a continuación, se cita a las partes y al defensor del vínculo. No se pueden añadir nuevos capítulos de nulidad, a no ser que fueran documentales también y no alteraran la naturaleza de este proceso. Seguirá la litiscontestación y el señalamiento de la fórmula de dudas, la cual debe ceñirse al capítulo que documentalmente se pretende demostrar, se deberán oír a las partes y el defensor del vínculo. La instrucción queda reducida a su mínima expresión, pues las pruebas están ya aportadas desde el inicio de la causa.

Si el juez se ha creado la certeza moral deducida de la fuerza probatoria del documento y de lo manifestado por las partes y el defensor del vínculo, deberá dar una sentencia afirmativa por la nulidad del matrimonio por el capítulo aducido y demostrado (C 1686), si no alcanza esa certeza, deberá dar un decreto por el que remite la causa para que sea examinada en proceso ordinario, decreto que no será apelable por no tener fuerza de sentencia definitiva (C 1629, 4º), pues si los documentos, base del proceso, no causan la certeza moral de parte del juez, no se satisfacen los extremos exigidos por el canon 1686 y esto no es motivo para sentenciar en la vía documental que ‘no consta la nulidad del matrimonio’ sino que no existen presupuestos procesales para la vía documental, lo que obliga a remitir la causa a trámite ordinario.

En segunda instancia, el procedimiento documental tiene importantes excepciones, pues en caso de que se decida la nulidad del matrimonio, no se requiere más que una sola sentencia, la de primera instancia, para que sea firme y los esposos puedan pasar a nuevas nupcias, de modo que no resulta aplicable en estos casos el canon 1682§1 que ordena la apelación de oficio de la sentencia definitiva de primera instancia en el trámite ordinario.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup>Gorti Ordeñana, Juan, *Tratado de Derecho Procesal Canónico*, Colex, Madrid, 2001, pp. 475 y 476.

Lo anterior, no significa que la sentencia que declare la nulidad no sea apelable, la parte que se considera perjudicada conserva intacto su derecho a apelar (C 1687§2). Así mismo, si el defensor del vínculo considera que los vicios señalados en el Canon 1686 o la falta de dispensa no son ciertos, debe apelar al juez de segunda instancia.

En caso de apelación, el juez de segunda instancia, con intervención del defensor del vínculo y habiendo oído a las partes, decidirá, de la manera indicada al juez de primera instancia, es decir, del modo prescrito por el canon 1686, si la sentencia debe confirmarse o más bien se debe proceder en la causa según el trámite legal ordinario, en este caso, la remitirá al tribunal de primera instancia. El estudio de la causa en segunda instancia se debe centrar sobre los documentos, y si estos cumplen los requisitos indicados. Si el análisis resulta positivo simplemente confirma, de lo contrario remite la causa a trámite ordinario, pues se confirmaría que no se dan los presupuestos procesales para el uso de la vía documental.