

Gerald GRUBER, *Ludex est iudex peritorum. Zum Sachvertändigengutachten im kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess*, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Beiheft 52, Ludgerus Verlag, Essen, 2008, VII + 169 pp.

La monografía que se publica en esta colección, que edita el profesor Klaus Lüdicke, tiene como base el trabajo de licenciatura en Derecho canónico que presentó su autor, bajo la dirección del propio Lüdicke, en la Universidad de Münster.

El c. 1095 requiere para su aplicación el dictamen pericial de especialistas en Psicología y Psiquiatría. Ello constituye una ocasión para que los avances de estas ciencias en el conocimiento del hombre sean recibidos en el Derecho canónico. Pero a nadie se le oculta que al mismo tiempo origina una serie de problemas como es el de la relación entre el juez y el perito. Sobre este tema hay ya una bibliografía relevante, tanto en número como en calidad, como bien se refleja en el elenco de bibliografía consultada al final de esta obra. El autor aborda su estudio intentando responder a las siguientes preguntas (pp. 2-3): ¿El dictamen del perito debe entenderse y valorarse de manera análoga al testimonio de los testigos o debe concedérsele una naturaleza y posición distinta? ¿El dictamen pericial proporciona una prueba o más bien ilumina el material probatorio? ¿Cómo debe proceder el juez ante los medios de prueba del perito? ¿Cuándo está obligado a contar con dictámenes periciales, cuándo puede servirse de ellos y cuándo puede renunciar

a los mismos? ¿Cuál es el punto medio entre los dos aforismos procesales relativos a la prueba pericial: «peritis in arte credendum est» y «dictum expertorum non transit in rem iudicata»?

En la respuesta a estas cuestiones el autor se orienta por el principio de la libre apreciación de la prueba y por el criterio de que lo decisivo en la tarea del juez canónico es alcanzar la certeza moral. Junto a estos dos factores, el autor anota un tercero –que lleva incluso al título de su monografía «iudex est iudex peritorum»–, que extrae de la jurisprudencia rotal, siguiendo a Lüdicke.

El capítulo primero (pp. 5-15) es una aproximación histórica, partiendo del Derecho romano, donde prevalecía la libre apreciación de la prueba por parte del juez, y en el que se contaba con la ayuda de peritos a los que se denominaban *ensor machinarius* o *tabularius*, entre otros. En el Derecho romano se preveía que las partes pudieran interponer una *actio in factum* contra los dictámenes periciales manifiestamente falsos. En el Derecho germánico jugaban un papel importante la prueba testifical, la inspección ocular y el juramento. El juramento era el medio de prueba que gozaba de mayor relevancia en este Derecho, de modo que esta prueba –que estaba sometida en el Derecho romano

y en el canónico a la libertad de apreciación por parte del juez—, llegó a adquirir un carácter formal, cuando ante la insuficiencia de la prueba testifical se presentaba el juramento de tres, seis, siete y hasta doce personas, esta cadena de juramentos adquiriría finalmente el carácter de prueba plena. No obstante, fuentes de Derecho germánico como la *Lex Alemannorum*, prevían la comparecencia de médicos en el proceso cuando se trataba de valorar las heridas.

Por lo que se refiere al Derecho canónico clásico, Gruber recoge las referencias del *Decretum Gratiani* en las que el juez debe acudir al consejo (*consilium*) de personas sabias (p. 8). En las Decretales no hay ninguna rúbrica específica dedicada a los peritos, aunque se hace referencia ocasional a ellos en diversos pasajes. En esta fuente, como en la anterior, el consejo al que se hace referencia es sobre todo el consejo de juristas expertos. Incluso se recoge en este apartado el reproche que hace Inocencio III a los jueces por la costumbre de seguir el consejo de los sabios; más aún, se estima que seguir el consejo de otro es ilegítimo. Es a partir del Derecho codificado cuando el papel de los peritos empieza a ser de una importante relevancia, especialmente en los procesos de nulidad matrimonial (pp. 10 y ss.).

En el capítulo segundo «El perito y su dictamen en el Código de Derecho Canónico de 1983» (pp. 17-87) se hace una exposición bien estructurada de la normativa codicial vigente en los siguientes apartados: el *peritus* en el CIC,

la naturaleza del informe pericial, el empleo de los peritos —entre el imperativo legal y la discrecionalidad judicial—, la elaboración del dictamen, el informe del dictamen, la retribución del perito. Se trata del capítulo más extenso de esta monografía, que no recoge sólo la regulación legal del perito y su dictamen en el código, sino que tiene también muy oportunamente en cuenta la bibliografía más relevante sobre cada uno de los aspectos que trata. En este sentido sorprende un poco que no se haga al final del capítulo alguna síntesis conclusiva, en la que el autor exponga su opinión de cuál es a su juicio la respuesta más adecuada a alguna de las preguntas que se plantea en la introducción, o al menos exponga en qué medida debe orientarse la respuesta a alguna de esas preguntas.

El capítulo tercero «La utilización del dictamen por el juez» (pp. 89-135) contiene, entre otros apartados, los criterios extraídos de la jurisprudencia rotal y de las alocuciones a la Rota Romana, para la evaluación de los dictámenes periciales (pp. 100 y ss.), después de analizar las normas vigentes (especialmente la Constitución *Pastor Bonus*) que rigen este Alto Tribunal, advirtiendo no obstante que la jurisprudencia firme y constante de la Rota no forma Derecho objetivo, y por tanto no es Derecho vinculante para los tribunales inferiores, hasta que no alcance fuerza normativa por la vía del Derecho consuetudinario (sigue en esta afirmación la opinión de Mörsdorf y de Pompedda). En cuanto al valor de las alocuciones de los Romanos Pontífices a

la Rota, sigue la opinión de Pree: las considera expresiones magisteriales que tienen un gran valor, puesto que es el mismo legislador universal el que se pronuncia sobre la aplicación e interpretación de la ley. En las pp. 115 y ss. examina las novedades concretas que la Instrucción *Dignitas Connubii* introduce en el Derecho relativo a las pruebas periciales. En su opinión esta Instrucción, que debe considerarse como una especie de reglamento del Derecho procesal en materia de nulidad de matrimonio, limita, en los casos de nulidad por los tres *capita nullitatis* recogidos en el c. 1095, la posibilidad de prescindir de las pruebas periciales en algunos supuestos (c. 1680: «nisi ex adiunctis inutilis evidenter pateat»). Sin embargo, esta limitación tiene una importancia relativa, puesto que si las pruebas periciales se omitieran, no se produciría la nulidad de lo actuado en el proceso (p. 117, siguiendo a Montini). El autor considera que la indicación del art. 205 de la *Dignitas Connubii*, que establece la exigencia de que los peritos tengan una concepción del hombre y de su psicología que esté de acuerdo con la visión cristiana del hombre, habría estado mejor formulada si se hubiera expresado de otro modo: que tenga una concepción del hombre que no se oponga a la cristiana (p. 118). A juicio de Gruber, el art. 209 de la *Dignitas Connubii*, al exponer como un catálogo de preguntas que el juez debe formular al perito, contribuye de modo decisivo a delimitar cuál es el papel de cada uno.

En el cuarto capítulo (137-140), de carácter conclusivo, el autor se pronuncia a favor de que el juez examine el dictamen pericial no sólo desde un punto de vista formal, sino que también debe comprobar la cuestión antropológica. Gruber pone el acento en la necesidad de que el juez alcance la certeza moral antes de dictar sentencia sin dejarse llevar de modo superficial por el dictamen o dictámenes periciales.

Al final se incluye un anexo en el que se ofrece al lector una sinopsis de la *Dignitas Connubii* y del CIC en los preceptos que se refieren al tema objeto de la monografía (pp. 141-146). Esta obra termina con un índice bibliográfico y de fuentes pormenorizadamente desglosado (distinguiendo entre fuentes codiciales, textos conciliares, documentos pontificios, de la Curia romana, sentencias, etc.) que ponen de manifiesto el rigor con el que se ha realizado este trabajo científico.

Es una obra útil, que ofrece al lector una buena síntesis del tema tratado, con la bibliografía principal hasta la fecha de su publicación y en la que el autor, aunque no responde –a nuestro juicio– pormenorizadamente a todas las preguntas que se formula, sí se pronuncia con rigor sobre el decisivo papel del juez en el proceso de nulidad matrimonial. Después de la lectura de esta obra de Gruber, el lector queda convencido de que el juicio del juez no puede ser sustituido por el dictamen pericial.

María J. ROCA