

LA APELACIÓN INCIDENTAL EN LAS CAUSAS DE NULIDAD MATRIMONIAL (COMENTARIO AL CANON 1637, 3º DEL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO)

LOURDES RUANO ESPINA
Universidad de Salamanca

El Código de Derecho Canónico regula, en los cánones 1628 a 1640, el recurso de apelación contra la sentencia. La apelación es el medio ordinario de impugnación contra aquella sentencia que, siendo válida, es considerada injusta o perjudicial por una o varias de las partes que han intervenido en el proceso, por medio del cual se invoca el ministerio del Juez o Tribunal superior para que juzgue de nuevo la causa y revoque o modifique la sentencia del Juez o Tribunal inferior¹. Constituye, por tanto, un nuevo juicio sobre el objeto de la controversia dirimido por la sentencia, que puede versar sobre la totalidad de dicho objeto, en aquellos casos en que la apelación sea general y el apelante impugne la sentencia en su totalidad, o bien, puede versar solamente sobre una parte de dicho objeto, cuando la apelación sea parcial, impugnándose exclusivamente alguno o algunos de los capítulos de la sentencia². En cualquier caso, la materia objeto de la apelación no puede exceder los límites de la decisión emanada en la instancia anterior, de forma que si en grado de apelación se invoca un nuevo capítulo de nulidad matrimonial, el Tribunal de apelación puede admitirlo, pero lo tramitará como si hubiera sido aducido en primera instancia, a tenor del canon 1683.

De acuerdo con el canon 1628, dejando a salvo determinados supuestos en los que no cabe apelación³, tienen derecho de apelar al Juez superior contra la senten-

¹ Cf. J. L. ACEBAL, *Comentario al canon 1628, Código de Derecho Canónico* (Edición bilingüe comentada, BAC, Madrid 1992); J. J. GARCÍA FAILDE, *Nuevo Derecho procesal canónico. Estudio sistemático-analítico comparado* (Salamanca 1995), p. 262; L. TORRALBA HONRUBIA, *El proceso canónico de nulidad matrimonial (Formulario)* (Granada 1994), p. 42; M. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico* (Roma 1993), p. 445.

² C. DE DIEGO LORA, *Control de la Justicia de la sentencia firme y definitiva en el proceso canónico*, en *Estudios Canónicos en homenaje al Profesor D. Lamberto de Echeverría* (Salamanca 1988), p. 385; L. TORRALBA HONRUBIA, loc. cit.; M. ARROBA CONDE, *Diritto processuale* cit., p. 446.

³ El canon 1629 dispone que no cabe apelación: 1º. contra la sentencia del mismo Sumo Pontífice o de la Signatura Apostólica; 2º. contra la sentencia que adolece de vicio de nulidad, salvo que la apelación se acumule con la querrela de nulidad; 3º. contra la sentencia que ha pasado a cosa juzgada; 4º. contra el decreto o la sentencia interlocutoria que no

cia la parte que se considere perjudicada por la misma, así como el promotor de justicia y el defensor del vínculo⁴, en las causas que requieren su presencia. En las causas de nulidad matrimonial, además, hay que tener en cuenta la prescripción del canon 1682, que establece que la sentencia que declara por primera vez la nulidad de un matrimonio, junto con las apelaciones, si las hay, y demás actas del proceso, debe transmitirse de oficio al Tribunal de apelación dentro del plazo perentorio de veinte días a partir de la publicación de la sentencia.

El recurso de apelación se tramita en dos fases: una primera fase de interposición del recurso, ante el Juez o Tribunal que dictó la sentencia –Tribunal *a quo*– que deberá hacerse en el plazo perentorio de 15 días útiles desde que se tuvo conocimiento de la publicación de la sentencia (canon 1630, 1). Este plazo es un plazo fatal, es decir, determinado por la ley para la perención de los derechos, y no puede prorrogarse (canon 1465, 1).

La segunda fase en la que está articulado el recurso es la fase de prosecución: la apelación ha de proseguirse ante el juez o Tribunal superior –Tribunal *ad quem*– en el plazo de un mes desde que se interpuso, a no ser que el Juez *a quo* hubiera otorgado al apelante un plazo más largo para proseguirla (canon 1633). Para proseguir la apelación es necesario y suficiente que la parte invoque la intervención del Juez superior para que corrija la sentencia impugnada, acompañando copia de la misma e indicando las razones por las que apela (canon 1634, 1).

Si hubieran transcurrido inútilmente los plazos fatales de apelación ante los Jueces *a quo* o *ad quem* la apelación se considerará desierta (canon 1635). Como explica García Faílde, esta cláusula “se considerará desierta” no debe entenderse en el sentido de que se presume que el recurso ha sido abandonado por el apelante, pues si así fuera, cabría prueba de que no fue abandonada la apelación. Por el contrario, lo que dicha cláusula significa es que por prescripción del Derecho se produce el abandono de la misma, de modo que este abandono opera por imperativo legal, sin necesidad de que el Juez declare en el fuero externo que se ha producido, si bien la declaración formal será necesaria –o conveniente– para que en el fuero externo quede constancia fehaciente de que se produjo el abandono. Para que en el fuero externo no se considere abandonada o desierta la apelación será necesario que el interesado demuestre con certeza que no ha transcurrido inútilmente el plazo en cuestión⁵.

También cabe que el apelante renuncie expresamente a la apelación, y si la apelación fue interpuesta por el promotor de justicia o por el defensor del vínculo, salvo que la ley disponga otra cosa, puede procederse a la renuncia por el promotor de justicia o el defensor del vínculo del Tribunal de apelación (canon 1636, 1 y 2). De acuerdo con el canon 1636, 1, la renuncia a la apelación, una vez admitida por el

tenga fuerza de sentencia definitiva, a no ser que se acumule con la apelación contra la sentencia definitiva; y 5º. contra la sentencia o decreto dados en una causa que debe dirimirse *expeditissime*.

⁴ Acertadamente se ha suprimido en el Código de Derecho Canónico de 1983 la norma contenida en el canon 1986 del *Codex* de 1917 y en el art. 212, 2 de la Instrucción *Provida Mater Ecclesia*, que obligaba al defensor del vínculo a interponer recurso de apelación siempre que la sentencia hubiera declarado que consta la nulidad del matrimonio *in casu*.

⁵ Cf. J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo Derecho procesal* cit., p. 274.

Juez, produce los mismos efectos que la renuncia a la instancia, que a su vez son los mismos que produce la caducidad de la instancia (canon 1525⁶). Pero para que la renuncia sea válida se requiere que se presente por escrito firmado por la parte apelante o por su procurador dotado de mandato especial, que sea notificada y aceptada, o al menos no impugnada, por la otra parte y admitida por el Juez (canon 1524, 3).

Interpuesta la apelación por una de las partes⁷ aprovecha también a las demás. Este principio fue ya formulado por el canon 1887, 1 del *Codex* de 1917 en términos generales: “la apelación hecha por el actor aprovecha también al reo, y al contrario”. La Instrucción *Provida Mater Ecclesia*, promulgada por la Sagrada Congregación de Sacramentos el 15 de agosto de 1936⁸, que estableció las normas que han de observar los Tribunales diocesanos al tratar las causas matrimoniales, aplicó este principio al proceso matrimonial canónico, con una formulación que tenía pleno sentido partiendo de la obligación que tenía el defensor del vínculo de apelar la primera sentencia que hubiera declarado la nulidad del matrimonio, de conformidad con el canon 1986 del *Codex*. El art. 212, 3 de la *Provida Mater* disponía que “la apelación interpuesta por el defensor del vínculo aprovecha también a la parte que defiende la validez del matrimonio, sin que por eso pierda el derecho propio a apelar; por el contrario, la apelación interpuesta por la parte no releva al defensor del vínculo de la obligación de apelar”. Suprimida con gran acierto la obligación de apelación de la sentencia para el defensor del vínculo, el canon 1637, 1 del Código de Derecho Canónico de 1983 establece simplemente que “la apelación del actor aprovecha también al demandado y viceversa”⁹.

En conexión con este principio, el mismo canon 1637 contempla dos figuras o clases de apelación:

i) El párrafo 2º del canon regula los efectos de la llamada “apelación adhesiva”, es decir, de aquella apelación realizada por uno de los actores o de los demandados en un litisconsorcio necesario, cuando el objeto de la controversia sea jurídicamente indivisible, o se trate de una obligación que haya de cumplirse solidariamente. En este supuesto, siendo varios los demandados o los actores, si la sentencia se impugna por uno o contra uno de ellos se considera que la impugnación ha sido interpuesta por todos y contra todos¹⁰.

ii) El párrafo 3º dispone que “si una parte apela sobre algún capítulo de la sentencia, la parte contraria, aunque hubiera transcurrido el plazo fatal para apelar, puede hacerlo incidentalmente sobre otros capítulos de la sentencia, dentro del pla-

⁶ El canon 1525 remite a su vez al 1522, que establece que la caducidad extingue las actas del proceso pero no las de la causa, de modo que incluso éstas pueden tener eficacia en otra instancia, con tal de que el litigio tenga lugar entre las mismas personas y sobre el mismo objeto, aunque en relación a los extraños sólo tienen el valor de documentos.

⁷ Utilizamos aquí el término “partes” en el sentido amplio que utiliza el canon 1434, entendiéndose también incluidos en el mismo al promotor de justicia y al defensor del vínculo.

⁸ AAS 28, 1936, pp. 313 ss.

⁹ En términos similares se expresa el canon 1318, 1º del Código de cánones para las Iglesias orientales promulgado el 18 de octubre de 1990: “La apelación hecha por el actor aprovecha también a la parte demandada y viceversa”.

¹⁰ Vid. Canon 1888 del Código de Derecho Canónico de 1917.

zo perentorio de quince días, desde que se le notificó la apelación principal”¹¹. Se ha llamado a esta figura, siguiendo la terminología que utiliza el propio legislador¹², “apelación incidental”, aunque algunos autores¹³ han preferido denominarla “apelación sucesiva”, dado que el plazo para interponerla comienza a contar desde el día en que fue notificada la apelación principal.

iii) Finalmente el canon 1637, 4 prescribe que, a no ser que conste otra cosa, la apelación se presume hecha contra todos los capítulos de la sentencia.

Hechas estas observaciones generales acerca del recurso de apelación contra la sentencia, centraré mi atención en las páginas que siguen en la figura de la apelación incidental contra la sentencia, en las causas de nulidad matrimonial.

Nos encontramos ante un tipo o forma de apelación ciertamente especial, porque el derecho a interponerla surge, para el apelado, desde el momento en que le es notificada la apelación principal, concediéndosele por ministerio de la ley un nuevo plazo para apelar. Por ello, algunos procesalistas, como Della Rocca, entienden que la apelación incidental se encuentra “inserta en la (apelación) principal”, por cuanto que está ligada a ésta con un vínculo de dependencia que la hace caducar, como veremos más adelante, cuando la apelación principal es inválida¹⁴. En otros casos, y por las mismas razones, se ha llegado a decir que esta apelación especial se propone de modo similar a la reconvencción¹⁵, sin embargo no debe confundirse con ella¹⁶.

La apelación incidental se distingue claramente de la apelación principal fundamentalmente en tres aspectos: en primer lugar difiere de ella en cuanto a la forma o modo en que se propone, ya que siempre se entabla “incidentalmente”, como expresamente refiere el canon 1637, 3; se diferencia también de la principal por razón de las personas o partes que intervienen en la misma, ya que la apelación incidental se interpone por el apelado contra el apelante, de tal manera que el apelante principal se convierte en apelado incidental y el apelado en la apelación principal es el apelante incidental; y finalmente se distingue de la apelación principal por razón del tiempo para interponerla, pues la incidental se propone transcurrido ya el término fatal para apelar.

¹¹ De acuerdo con el canon 1318, 3º del Código de Derecho Canónico para las Iglesias orientales “Si la interpone una parte sobre algún capítulo de la sentencia, la parte contraria, aunque haya transcurrido el plazo para apelar, puede apelar incidentalmente sobre los demás capítulos, dentro del plazo perentorio de quince días a contar desde el día que se le notificó la apelación principal”.

¹² En términos similares, el canon 1887, 2 del Código de 1917 establecía: “Si una parte la interpone sobre algún capítulo de la sentencia, la parte contraria puede apelar incidentalmente sobre otros capítulos aunque hubieran expirado los plazos fatales de la apelación; y esto puede hacerse aún bajo condición de desistir si la otra parte desistiere de su instancia”.

¹³ J. M. IGLESIAS ALTUNA, *Procesos matrimoniales canónicos* (Madrid 1991), p. 201, nota 155.

¹⁴ F. DELLA ROCCA, *Instituciones de Derecho Procesal Canónico* (Versión castellana de P. De Iragui, Buenos Aires 1950), p. 337.

¹⁵ Cf. M. MORENO HERNÁNDEZ, *Derecho Procesal Canónico, I, Procedimiento* (Barcelona 1975), p. 379; M. LEGA - B. BARTOCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica* (Romae 1950), I, p. 976, núm. 4.

La primera cuestión que el tema me sugiere es determinar en qué casos puede estar justificada la apelación incidental, cuándo puede surgir el interés de la parte apelada de interponer a su vez recurso de apelación, habiendo transcurrido el plazo legal.

La apelación incidental puede resultar útil y tiene pleno sentido, en aquellos casos en que, manteniendo las dos partes la posición formal de actor y demandado, ambos defienden la misma pretensión o mantienen la misma posición sustancial, interesando a ambas partes la nulidad del matrimonio por los mismos capítulos. En este caso, si la sentencia no fuera plenamente satisfactoria, habiendo apelado una de las partes puede la otra, aun habiendo transcurrido el plazo perentorio para interponer la apelación, proponer apelación incidental. El interesado puede entonces adherirse a la apelación principal, tanto si ésta se planteó por todos aquellos capítulos en los que la sentencia se pronunció *negative*, como si no concreta los capítulos de nulidad por los que se impugna. Pero si la sentencia hubiera sido impugnada solamente por alguno o algunos de los capítulos por los que el fallo declara que no consta la nulidad del matrimonio, en la apelación incidental se deberá especificar el objeto concreto de la apelación, pues a no ser que conste otra cosa, la apelación (tanto principal como incidental) se presume hecha contra todos los capítulos de la sentencia (canon 1637, 4). En cualquiera de los dos casos la apelación de una de las partes aprovecha también a la otra, y no sólo, como afirma Paolo Moneta¹⁷, porque ésta pueda beneficiarse de una eventual nueva decisión que sea conforme con sus intereses, sino también porque podrá continuar impulsando el juicio hasta la sentencia en el caso de que la parte apelante renuncie, como veremos más adelante.

Pero también se cumple este principio cuando actor y demandado defiendan pretensiones distintas. Si la sentencia no ha sido totalmente favorable al actor, éste puede interponer la apelación principal contra aquella parte de la sentencia que le resulta perjudicial y el demandado, aprovechando esa apelación, apelar incidentalmente contra la sentencia respecto a los capítulos por los que declaró que consta la nulidad del matrimonio. En este caso, la finalidad del demandado y apelado, al interponer apelación incidental sería obtener del Tribunal superior una sentencia más favorable a su pretensión y una *reformatio in peius* para el actor. Es posible también la posición contraria, en la que es el demandado, que se opone a la declaración de nulidad, el que interpone la apelación principal al verse perjudicado por una sentencia afirmativa. Aprovechando esta apelación, y siempre que la sentencia no hubiera fallado en sentido afirmativo por la totalidad de los capítulos invocados por el actor e incluidos en la fórmula de dudas, el demandante y apelado podrían apelar incidentalmente la sentencia en aquellos capítulos en los que su pretensión no hubiera sido plenamente estimada.

Por otra parte, como advirtieron ya M. Lega y B. Bartocetti¹⁸ la apelación inci-

¹⁶ La apelación incidental se distingue claramente de la reconvencción, pues ésta se mueve en un ámbito distinto, en una instancia distinta -la primera-, y entre la apelación principal y la incidental existe una relación de dependencia que no se da en el caso de la reconvencción, en que el demandado y reconviniente ejercita una acción judicial independiente.

¹⁷ Comentario al canon 1637, en *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico* (Pamplona, Eunsa, 1996).

¹⁸ *Commentarius in iudicia ecclesiastica* (Romae 1950), I.

dental es un medio de evitar la mala fe de la contraparte cuando, habiéndose uno conformado con la sentencia ante la creencia de la conformidad de la otra parte, y para evitar un resultado más perjudicial, ésta aprovecha deliberadamente el último día hábil para apelar, con el fin de lograr que caduque para la parte contraria el derecho de apelación¹⁹. En todos los supuestos mencionados el interés del apelado en apelar incidentalmente surge en el momento en que le fue notificada la interposición de la apelación principal por la contraparte.

Con respecto al sujeto activo o persona legitimada para interponer la apelación incidental el canon 1637, 3 se pronuncia en los siguientes términos: “si una parte apela sobre algún capítulo de la sentencia, la parte contraria... puede hacerlo incidentalmente”. Como cuestión previa habrá que determinar, pues, quiénes están legitimados para apelar la sentencia. De acuerdo con el canon 1628 tienen derecho a apelar al Juez superior contra la sentencia:

i) La parte que se considere perjudicada por la misma, es decir, el actor o demandante y también el demandado. Hay que tener en cuenta a este respecto, que el canon 1486, 2 prescribe con carácter general que el procurador (de cualquiera de las dos partes), después de la sentencia definitiva, no sólo tiene derecho de apelar sino que tiene obligación de hacerlo, mientras el mandante no se oponga²⁰.

ii) Así mismo, también tienen derecho de apelar la sentencia el promotor de justicia y el defensor del vínculo en las causas que requieren su presencia. El promotor de justicia debe intervenir en todas las causas contenciosas en que esté implicado el bien público, además de en las causas penales (canon 1430) y está incluso legitimado para impugnar la validez del matrimonio cuando la nulidad ya se ha divulgado, si no es posible o conveniente convalidar el matrimonio (canon 1674, 2º). El defensor del vínculo debe intervenir preceptivamente, entre otras, en las causas en que se discute la nulidad del matrimonio (canon 1432). Tanto el promotor de justicia como el defensor del vínculo, por tanto, pueden interponer el recurso de apelación.

Cuando la apelación principal se haya interpuesto por el promotor de justicia o por el defensor del vínculo, parece que resulta obvio deducir que el actor o el demandado podrán, aprovechando esa apelación principal, apelar incidentalmente la sentencia, bien adhiriéndose a la apelación principal interpuesta por el promotor de justicia o el defensor del vínculo²¹, o bien, apelándola por otros capítulos distintos.

La cuestión se plantea cuando el que interpone la apelación principal es el de-

¹⁹ Cf. En el mismo sentido F. DELLA ROCCA, *Instituciones de Derecho Procesal*, cit, p. 334, nota 28; M. MORENO HERNANDEZ, *Derecho Procesal Canónico, I, Procedimiento* (Barcelona 1975), p. 379.

²⁰ Se entiende, lógicamente, en aquellos casos en que la sentencia resulte perjudicial o no plenamente satisfactoria para su representado.

²¹ Aunque no tiene una clara justificación la apelación en estos casos, sobre todo cuando el que apela es el defensor del vínculo, pues una vez suprimida la obligación que éste tenía de apelar en el Código de 1917, si la sentencia de Primera Instancia es afirmativa, se remitirá de oficio al Tribunal de apelación (canon 1682, 1) y si es negativa no se alcanza a comprender qué interés pueda tener el defensor del vínculo en apelarla, cuando “por oficio debe proponer y manifestar todo aquello que puede aducirse razonablemente contra la nulidad” del matrimonio (canon 1432).

mandante o el demandado. ¿Podría en este caso apelar incidentalmente el promotor de justicia o el defensor del vínculo? Si se acepta el concepto amplio del término “partes” que ofrece el canon 1434, el mismo canon prevé que cuando se requiere instancia de parte para que el juez pueda decidir algo, como es el caso en que nos encontramos, en que mediante el recurso de apelación se invoca el ministerio del Juez superior para que revoque la sentencia del Juez inferior, “tiene idéntico valor la instancia del promotor de justicia o del defensor del vínculo si intervienen en el juicio”. Entiendo, por tanto, que no hay razón para limitar el derecho a apelar incidentalmente la sentencia a las partes demandante y demandada, sino que por el contrario pueden considerarse legitimados también en las causas de nulidad el promotor de justicia y el defensor del vínculo, que podrán acogerse al nuevo plazo para proponer apelación incidental²².

Otro tema que cabe plantearse es el de la delimitación del objeto de la pretensión en la apelación incidental. ¿Puede apelarse incidentalmente por los mismos capítulos de nulidad matrimonial por los que se ha interpuesto la apelación principal contra la sentencia o el objeto de la apelación incidental tiene que ser diverso? Si leemos el canon 1637, 3, la literalidad del mismo puede llevarnos a concluir que la apelación incidental solamente puede admitirse cuando el objeto de la misma difiere del objeto de la apelación principal, pues el legislador canónico establece que “si una parte apela sobre algún capítulo de la sentencia” la parte contraria puede apelar incidentalmente “sobre otros capítulos” de la misma. Esta expresión parece dar a entender que solamente se puede apelar incidentalmente sobre otros capítulos de nulidad recogidos en la fórmula de dudas, y por tanto dirimidos por la sentencia -afirmativa o negativamente- distintos de los capítulos por los que se interpone la apelación principal. Sin embargo una interpretación tan restrictiva como la expuesta no tiene fácil justificación. Por otra parte semejante conclusión presupone impedir el derecho a interponer apelación incidental cuando la contraparte persigue como finalidad adherirse a la apelación principal²³, con el fin de poder proseguir en segunda instancia la misma, si por cualquier razón el apelante principal renunciara. No tendría efectividad tampoco la apelación incidental cuando la apelación principal se interpone contra la totalidad de los capítulos por los que se pronuncia la sentencia definitiva, o cuando en la misma (en la apelación principal) no se hace constar por qué capítulos se interpone, pues en este caso la apelación (principal) se presume hecha contra todos los capítulos de la sentencia (canon 1637, 4).

No tendría sentido, a mi modo de ver, limitar de tal forma el derecho a interponer la apelación incidental, excluyendo del mismo los supuestos que acabo de mencionar. Por el contrario, en mi opinión, con la expresión utilizada por el legislador canónico al respecto²⁴, lo que se quiere expresar es que la otra parte, aunque hubiera

²² En este mismo sentido se manifiesta J. M. IGLESIAS ALTUNA, *Procesos matrimoniales canónicos*, cit., p. 201 y nota 156.

²³ El ejemplo se comprende claramente cuando las dos partes, demandante y demandado, persiguen un mismo interés en la causa, que en el caso que nos ocupa es la nulidad del matrimonio, con base en las mismas causales.

²⁴ También el legislador de 1917 se pronunciaba en términos similares, en el canon 1887, 2: “Si una parte interpone sobre algún capítulo de la sentencia, la parte contraria puede apelar incidentalmente sobre otros capítulos...”.

transcurrido el plazo para apelar, puede también hacerlo sobre otros capítulos de la sentencia distintos de aquellos sobre los que se interpuso la apelación principal. Creo que esta interpretación es más acorde con el espíritu del canon 1637.

Aunque el texto del precepto no lo dice expresamente, se entiende que la apelación incidental debe proponerse ante el Juez o Tribunal *a quo*, mediante *interposición* del recurso de apelación, ya que en realidad nos encontramos ante una forma de apelación, aunque ciertamente especial. El Código de Derecho Canónico de 1917 no establecía plazo alguno para apelar incidentalmente²⁵. La doctrina interpretó que normalmente la apelación incidental tendría que interponerse antes de la litiscontestación de la apelación principal²⁶, aunque excepcionalmente, por razones especiales, podría interponerse después de la litiscontestación²⁷. Sin embargo entiendo que también se podría aplicar, para la interposición de la apelación incidental, en la legislación anterior, el plazo previsto para la interposición de la apelación principal, por analogía con la norma que contenía el ya derogado canon 1885. Esta disposición preveía la posibilidad de que, habiendo fallecido uno de los litigantes después de dictada la sentencia o incluso interpuesto ya el recurso de apelación, los sucesores estuvieran interesados en apelar la sentencia o proseguir la apelación ya interpuesta. Para ello el canon establecía que fuera notificada la sentencia o la apelación a los interesados, a fin de que puedan interponer o proseguir la apelación, concediéndoles el mismo plazo previsto para los supuestos generales, a partir del día de la notificación, como si se tratara de una prórroga legal²⁸.

El Código de Derecho Canónico de 1983 ha previsto ya un plazo para la apelación incidental, plazo que es perentorio de quince días desde que se notificó al apelado la apelación principal. Aunque nada dice el canon al respecto, parece lógico pensar que, una vez interpuesta, la apelación incidental debe ser seguida. Queda sin resolver, no obstante, qué plazo tiene el apelante incidental para proseguir el recurso. Podría pensarse que en este caso se debe aplicar el plazo que con carácter general establece el canon 1633 para la prosecución de la apelación, según el cual debe proseguirse ante el Juez o Tribunal superior en el plazo de un mes desde que se interpuso, a menos que el Juez o Tribunal *a quo* hubiera otorgado a la parte un plazo más largo. De ser así, el apelante incidental tendría que proseguir la apelación en el plazo establecido, independientemente de que el Tribunal *ad quem* le hubiera notificado la prosecución (o la no prosecución) del recurso de apelación principal. Creo, sin embargo, que puede resultar más coherente con la significación y la finalidad de la figura que analizamos, que el Tribunal *ad quem*, una vez recibida la prosecución de la apelación principal, notifique al interesado dicho acto, concediéndole un plazo determinado para que prosiga, en su caso, la apelación incidental.

²⁵ El canon 1887, 2 tan sólo establecía que la parte contraria puede apelar incidentalmente “aunque hubieran expirado los plazos fatales de la apelación”. El canon 1881 establecía un plazo para la interposición de la apelación de 10 días, y éste fue el plazo que estableció también la Iglesia Oriental para la apelación incidental (canon 413), que se contaría a partir del día en que fue notificada al interesado la apelación principal.

²⁶ Cf. F. ROBERTI, *De Processibus*, en *Civitate Vaticana*, 4ª ed., II, p. 204, n. 472.

²⁷ M. LEGA - V. BARTOCETTI, *Commentarius in iudicia Ecclae*. (Roma 1950), II, p. 1000, n. 5.

²⁸ Vid. al respecto J.J. GARCÍA FAILDE, *Nuevo Derecho Procesal Canónico. Estudio sistemático-analítico comparado* (3ª ed. revisada y ampliada, Salamanca 1995), p. 268.

De esta forma el apelante incidental, que puede tener interés en proseguir su apelación exclusivamente si ésta es seguida por el apelante principal, puede decidir su actitud procesal, sin necesidad de tener que renunciar luego a la apelación (incidental) con el consiguiente abono de las costas causadas.

Como ya he puesto de manifiesto, la apelación incidental tiene una relación de dependencia de la apelación principal, de forma que la viabilidad de aquélla depende de la validez de ésta. Si la apelación principal decayera o fuera rechazada, por ejemplo por haber sido interpuesta fuera de plazo, o por persona no legitimada, etc., la apelación incidental devendría ineficaz y carente de valor²⁹. Sin embargo, una vez admitida la apelación principal, la que se propone incidentalmente adquiere vida propia e independiente. La apelación principal ya ha aprovechado al apelado, otorgándole el mismo ordenamiento jurídico la posibilidad de apelar también, aún habiendo transcurrido el plazo perentorio, pero desde el momento en que el apelante principal adopta además la posición procesal de apelado incidental y el apelado principal de apelante incidental, cada una de las partes defenderá su pretensión con total independencia. Con ello quiero significar que, si el apelante principal desistiera o renunciara a la apelación el apelante incidental conserva su derecho de proseguir su apelación para obtener una sentencia más favorable.

Ahora bien, el apelante principal, una vez interpuesto el recurso, puede desistir de la apelación de dos formas: puede simplemente no seguirla, o puede renunciar formalmente a la misma, después de haber solicitado la prosecución ante el Tribunal *ad quem*. En el primer caso, si el apelante no prosiguiera la apelación y dejara transcurrir el plazo de un mes desde la interposición, de acuerdo con lo que prescribe el canon 1633 del Código de Derecho Canónico, entiendo que el Tribunal superior deberá notificar al apelante incidental que ha decaído la apelación principal, por no haber sido seguida, concediéndole a su vez un plazo para que, si estima convenir a su derecho, pueda él proseguir la apelación incidental o por el contrario renuncie a seguirla.

Pero también puede ocurrir que, seguida la apelación principal, el apelante renuncie con posterioridad a la apelación³⁰, a tenor del canon 1636. En este caso, se aplicarán las normas establecidas para la renuncia a la instancia, como prescribe el mismo precepto, de forma que, de acuerdo con el canon 1525, la renuncia que haya sido admitida por el Juez o Tribunal correspondiente producirá a su vez los mismos efectos que la caducidad de la instancia, y obligará al renunciante al correr con las costas de los actos a los que haya renunciado. Pero para que la renuncia sea válida y sea admitida por el Juez es necesario que se presente por escrito, que firmará la parte misma o su procurador si está dotado de mandato especial para ello, y además debe ser notificada a la otra parte, que debe aceptar la renuncia o al menos no impugnarla (canon 1524, 3). El apelante incidental tiene derecho, por tanto, a no

²⁹ F. DELLA ROCCA, comentario al canon 1637, en la obra conjunta de la Pontificia Università Urbaniana. Facoltà di diritto Canonico, *Commento al Codice di Diritto Canonico. A cura di Mons. Pio Vito Pinto* (Roma 1985), pp. 932-33; L. CHIAPETTA, *Il Codice di Diritto Canonico. Commento giuridico-pastorale* (Napoli, 1988), II, p. 706.

³⁰ De acuerdo con el canon 1636, 2, si la apelación fue interpuesta por el defensor del vínculo o por el promotor de justicia, si la ley no establece otra cosa, puede procederse a la renuncia por el defensor del vínculo o el promotor de justicia del Tribunal de apelación.

aceptar la renuncia a la apelación principal o incluso a impugnarla, prosiguiendo así el juicio hasta la sentencia³¹. Estas mismas normas se aplicarán en el supuesto de que, quien renuncie a proseguir la apelación, sea el apelante incidental, en cuyo caso puede el Juez o Tribunal no admitir la renuncia si la contraparte (que interpuso la apelación principal) se niega a aceptarla.

Las reflexiones que anteceden nos permiten concluir que nos encontramos ante una figura que, aunque poco estudiada y poco utilizada en la práctica de los Tribunales eclesiásticos, puede resultar de gran utilidad en muchos casos, en favor de una de las partes cuando, habiendo obtenido una sentencia canónica de primera instancia, en un procedimiento de nulidad de matrimonio, no tiene intención de apelar, a menos que la otra parte interponga recurso de apelación contra la sentencia, o decida adherirse a la apelación principal interpuesta de contrario, si persigue el mismo interés. En cualquier caso, es un instrumento eficaz del principio general contemplado en el canon 1637, a tenor del cual la apelación del actor aprovecha también al demandado y viceversa, que a su vez evidencia la cierta elasticidad que caracteriza al Ordenamiento jurídico Canónico incluso cuando nos encontramos ante plazos fatales.

³¹ Cf. P. MONETA, *Comentario al canon 1637*, en *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico* (Pamplona 1996), p. 1666.