

TRIBUNAL ECLESIASTICO DE BADAJOZ

Ante el Ilmo. D. Adrián González Martín

**NULIDAD DE MATRIMONIO
(EXCLUSION DEL BIEN DE LA PROLE: EXCLUSION
DE LA INDISOLUBILIDAD: ERROR REDUNDANTE EN
LA PERSONA)**

(Sentencia de 26 junio 1978)

La esposa del caso en la sentencia pacense que va a continuación, es una inglesa convertida a la Iglesia católica, de perseverantes ideas divorcistas.

Fracasado su matrimonio, celebrado en Inglaterra, la esposa se divorcia civilmente y el esposo acusa la nulidad de su matrimonio por exclusión del bonum prolis y de la indisolubilidad y además por error redundante que habria padecido el esposo.

El Ilmo. D. Adrián González Martín, Provisor de Badajoz y Ponente en la causa, ha escrito un in iure en el que se ocupa no sólo de la doctrina canónica pertinente a los capítulos de nulidad alegados, sino también de algunas normas procesales de especial aplicación al caso.

Contra lo que a priori podría suponerse, el capítulo de nulidad estimado en la sentencia no es la exclusión de la indisolubilidad sino sólo la exclusión del bonum prolis.

Sumario:

- I.—SPECIES FACTI: 1, Celebración del matrimonio. 2, La esposa solicita divorcio civil en Inglaterra. Demanda de nulidad de matrimonio promovida por el esposo. Fórmula del Dubio.
- II.—IN IURE: 3, Causas de nulidad por razón de las personas, por razón del acto de consentir y por razón de la forma del acto. 4, Exclusión de la prole: Derecho y uso del derecho: ánimo de no contraer, de no obligarse, de no cumplir. 5, Exclusión del bien del sacramento. 6, Error en la persona. 7, Valoración de las manifestaciones de los esposos. 8, La prueba de la simulación o exclusión.
- III.—IN FACTO: 9, La prole fue excluida por ambos esposos. 10, No está probada suficientemente la exclusión del *bonum sacramenti* por parte de la esposa. 11, Tampoco aparece demostrado el error redundante en la persona, supuestamente padecido por el esposo.
- IV.—PARTE DISPOSITIVA: Se declara que consta de la nulidad del matrimonio en el caso.

I.—SPECIES FACTI

1.—Don V y doña M contrajeron matrimonio canónico en la catedral del Clifton-Bristol (Inglaterra) el día 17 de julio de 1971. De esta unión no se siguió descendencia.

2.—Establecido el domicilio conyugal en esta capital de Badajoz, la vida en común entre ambos esposos se deteriora terminando en una separación de hecho acordada entre ellos. Poco después la esposa solicita el divorcio civil en Inglaterra y el esposo el 20 de abril de 1977 interpone ante nuestro Tribunal escrito de demanda acusando la nulidad de su matrimonio, con lo que da lugar al proceso que ahora se sentencia y que se ha tramitado con sometimiento al derecho canónico procesal vigente, sin otra particularidad que la acusación del matrimonio «ad cautelam»

formulada también por el Promotor de la Justicia ante una posible falta de capacidad procesal en el actor, y la espontánea comparecencia de la esposa en el mismo día de la interposición de la demanda solicitando ser oída, ante su necesidad de viajar inmediatamente a Inglaterra, cosa a la que el Provisor accede, sin perjuicio de procederse después, mediante exhorto, a un nuevo examen de la misma sobre el interrogatorio del Defensor del Vínculo. Habiendo manifestado la esposa su *no oposición* a que el matrimonio fuera declarado nulo, el Defensor del Vínculo ejercitó la oposición a ello, quedando fijada en la sesión celebrada el 18 de junio de 1977 la siguiente fórmula de dudas:

«Si consta o no consta de la nulidad del matrimonio contraído por don V y doña M por causa de exclusión del bonum prolis a cargo de ambos esposos; de exclusión de la indisolubilidad por parte de la esposa y por causa de error redundante en la persona padecido por el esposo».

El M. I. Sr. Defensor del Vínculo en su escrito de «animadversiones» finales dictamina la procedencia de responder negativamente a todas las cuestiones de la anterior fórmula de dudas.

Nosotros, para fallar la causa respondiendo a dicha fórmula, nos basamos en los siguientes fundamentos de Derecho y de Hecho:

II.—IN IURE

Normas sustantivas de aplicación en el caso.

3.—Causas de nulidad.

El canon 1.081 del C.I.C. establece el principio de que «el consentimiento entre personas hábiles según Derecho, legítimamente manifestado, produce el matrimonio», y en su § 2 define el consentimiento matrimonial como «el acto de la voluntad por el cual las partes dan y aceptan el derecho perpetuo y exclusivo sobre el cuerpo en orden a los actos que de suyo son aptos para engendrar»; definición que el Concilio Vaticano II ha enriquecido al proponer como efecto del consentimiento el establecimiento entre el

varón y la mujer de una «íntima comunidad de vida y amor ideada por el Creador y regida por sus propias leyes» (GS, n. 48).

Según lo dicho, en el consentimiento se da un triple elemento: el subjetivo (las personas), el objetivo (el propio acto de consentir) y el formal (la manifestación del mismo de conformidad con las normas legales). Cualquier cosa que produzca un cambio sustancial en cualquiera de estos tres elementos, produce necesariamente la invalidez del matrimonio.

Por razón de las personas, la invalidez se produce: a) o por incapacidad de las personas de realizar el proceso cognoscitivo-volitivo en que el consentimiento consiste (incapacidad psíquica); b) o por imposibilidad en el sujeto de prestar el objeto del consentimiento (incapacidad de cumplir las cargas que el matrimonio impone; incapacidad, que algunos autores reducen a la incapacidad psíquica); c) o por ignorancia del *mínimum* necesario para la realización del mentado proceso cognoscitivo (c. 1.082); y d) o por inhabilidad del sujeto por virtud de la Ley (impedimentos).

Por razón del propio acto, la invalidez se produce: a) cuando se altera el proceso cognoscitivo de modo sustancial, haciendo que éste se cierna sobre una persona distinta de aquélla con la que en realidad se intenta establecer la relación interpersonal matrimonial (error en la persona —c. 1083—); b) cuando se altera el proceso volitivo, bien porque se le haga cernirse sobre la institución matrimonial configurándola de modo distinto a como la configura la Ley canónica (simulación parcial o exclusión de los «bona» del matrimonio —c. 1.086 § 2—), bien por la intervención de algún agente externo que comprometa —aunque no elimine— la libertad del acto voluntario (coacción, miedo —c. 1.092—); y c) cuando simplemente falta el acto interno de la voluntad (c. 1.086 § 2, simulación total).

Por razón del tercer elemento la invalidez se produce cuando la manifestación del consentimiento no se verifica con arreglo a lo que la Ley exige «ad validitatem» (cánones 1.094, 1.095, 1.096, 1.098 y 1.099).

De entre todos estos capítulos de nulidad, para el caso

presente interesa de modo especial la simulación parcial y el error en la persona. Examinemos a continuación cada uno de ellos.

4.—Exclusión de la prole.

Según el canon 1.086 § 2, «si una de las partes o los dos, por un acto positivo de su voluntad excluyen el matrimonio mismo, o todo el derecho al acto conyugal, o alguna propiedad esencial del matrimonio contraen inválidamente». Este canon hace relación expresa a la nulidad que tiene origen en un acto positivo de la voluntad, por el que el o la contrayente, o bien se opone a la existencia del propio consentimiento matrimonial, que externamente con las palabras afirma existir (exclusión del matrimonio mismo, simulación total), o bien excluye de su consentimiento algún elemento que el Derecho Natural tiene por esencial al matrimonio, sea objeto (derechos que se dan y deberes que se asumen), sea propiedad (unidad, indisolubilidad) sea fin (procreación). Es lo que se suele llamar en la Doctrina simulación parcial. Nótese que, si bien el canon que comentamos no hace referencia a la exclusión de los fines esenciales, cabe aducirlo aquí. Por valer para ellos la misma razón a que obedecen las determinaciones del canon. En realidad tanto la exclusión de propiedades esenciales como la exclusión de los fines esenciales vienen a reducirse a la exclusión de los derechos perpetuos y exclusivos que el matrimonio cristiano importan y en los que tanto unas como otros se materializan.

Hablando de exclusión, la Doctrina suele aducir la distinción entre Derecho y el uso o ejercicio del derecho, precisando que sólo la exclusión del derecho invalida el matrimonio, mientras que no ocurre lo mismo con la exclusión del uso o ejercicio del derecho. Conviene sin embargo aclarar bien los conceptos. Porque si por exclusión del uso o ejercicio del derecho se entiende la exclusión del derecho al uso o ejercicio del derecho, ello equivale a la exclusión pura y simple del derecho; mientras que por exclusión del uso o ejercicio del derecho se entiende el propósito de no cumplir la obligación que el derecho entregado impone, estamos ante una cosa distinta que no invalida el matrimonio. En efecto, cuando el objeto de un derecho es una cosa

material sobre la que se adquiere una facultad de disposición, cabe perfectamente, manteniendo la titularidad del derecho, obligarse a no usar de dicha facultad. Por ejemplo, si somos propietarios de un objeto, podemos comprometernos a no enajenarlo, aunque una de las facultades del derecho de propiedad es la facultad de enajenar. Pero si el objeto de un derecho consiste en una acción o una determinada conducta exigible a otro, entonces el objeto del derecho es su uso y ejercicio, por lo que excluir éste equivale a excluir el propio derecho.

Algunos autores (vid. Wernz-Vidal, tomo V, Roma 1946, pp. 593-95) prefieren utilizar otra terminología que se presta menos a equívocos o al menos es más inteligible a los profanos en derecho, distinguiendo entre «animus non contrahendi» (simulación total por exclusión del matrimonio mismo), «animus non se obligandi» (simulación parcial por exclusión del derecho, propiedades esenciales o fines) y «animus non adimplendi» (propósito de no cumplir las obligaciones que los derechos correlativos de la otra parte imponen) atribuyendo eficacia invalidante sólo a los dos primeros supuestos, de conformidad con el c. 1.086.

Descendiendo ya al caso de la exclusión del «bonum prolis», entendemos que por este capítulo un matrimonio resulta inválido: a) cuando se excluye el derecho a la cópula perfecta, tanto si tal exclusión se refiere a toda la vida, como si se limita a determinados períodos o momentos, v.g., sólo dos años o uno, o los períodos agenésicos... etc., no asumiendo por tanto frente al otro dicha obligación. A esto se equipara el asumir o imponer la cópula onanística. b) Cuando se asume el compromiso o exigencia (para siempre o para un determinado plazo de tiempo u ocasión) de impedir que la cópula sea seguida de la fecundación (uso de anticonceptivos) cuando se asume el compromiso de impedir que el feto llegue a su desarrollo normal y sea alumbrado en estado viable (aborto). Algunos autores refieren el primer caso a la exclusión del derecho y los otros dos a la exclusión del fin. Sin que esto último deje de ser verdad, nosotros reducimos todos los tres casos a la exclusión del derecho. El derecho a la cópula perfecta no se debe limitar a la realización correcta del coito, sino a su vez el

derecho a la cópula exige el que ésta alcance su finalidad. De lo contrario el derecho perdería su razón de ser.

5.—Exclusión del bien del sacramento.

No se trata como pudiera suponerse, de la exclusión de la sacramentalidad, sino de la exclusión de una de las propiedades esenciales del matrimonio, llamada perpetuidad o indisolubilidad. Tal exclusión, de conformidad con el canon 1.086 § 2 antes citado, invalida el matrimonio. Mas, al contrario de lo que ocurre en el caso de exclusión del bien de la prole y de la fidelidad, en el caso de exclusión del bien del sacramento no cabe distinción entre el derecho y su ejercicio, entre el simple propósito de no cumplir y el ánimo de no obligarse. La exclusión de la perpetuidad consiste precisamente en excluir el ejercicio de los actos propios de la generación a partir de un determinado momento, lo que en definitiva equivale a excluir el propio derecho perpetuo a dichos actos, pues en ejercerlos perpetuamente consiste el derecho. Por eso el que al casarse, abraiga el propósito de una hipotética disolución del vínculo mediante un acto positivo de su voluntad, por ese mismo hecho niega a la otra parte el derecho perpetuo, o sea excluye la indisolubilidad del matrimonio. El matrimonio celebrado en esas condiciones sería inválido (Miguélez, *Comentarios...*, vol. II, BAC, 1963, p. 623).

6.—Error en la persona.

El canon 1.083 del C.I.C. viene a establecer lo siguiente: «§ 1. El error acerca de la persona misma hace inválido el matrimonio. § 8. El error acerca de las cualidades de la persona, aunque él sea la causa del contrato, lo invalida solamente: 1º, si el error acerca de las cualidades de la persona redundante en error acerca de la persona misma; 2º, ... etc.».

Es la interpretación de este § 2 del canon la que mayores dificultades ha ofrecido a la Doctrina y Jurisprudencia. ¿Qué se entiende por error redundante en la persona?

Una corriente tradicional ha siempre entendido por error acerca de una cualidad redundante en la persona, aquél que recae sobre una cualidad o conjunto de cualidades que únicamente corresponden a una persona con-

creta, por formar parte de su componente individual. Por ello esa cualidad necesariamente pertenece al orden físico.

Pero interpretado el error en este sentido, no vemos diferencia entre el § 1 y el § 2 del canon que comentamos. En realidad todo error sobre la persona es error sobre las cualidades de la persona. La persona, en cuanto «suppositum» no es objeto de nuestros sentidos. Son los elementos accidentales (entre los que ciertamente se hallan las cualidades individuales) los que nos llevan al conocimiento del «suppositum» o persona sobre el que están sustentados.

Por eso modernamente se entiende por cualidad, sobre la cual el error redundaría en la persona, aquélla o aquél conjunto de aquéllas, sea de orden físico o moral, forme parte o no del sector individuante de la persona, que en todo caso forma parte de la personalidad del individuo, entendida ésta en sentido sociológico y moral, en cuanto que ante la sociedad una persona resulta completamente otra si se le considera con o sin esa cualidad o conjunto de cualidades. ¿Qué duda cabe que ante todo el mundo una persona se considera totalmente otra, aún bajo la misma cara y las mismas huellas dactilares, si se le añaden unos antecedentes delictivos, unas responsabilidades familiares, una posición social o formación religiosa distinta de la pensada? En este sentido ha comenzado a pronunciarse la Jurisprudencia, sobre todo a partir de la archiconocida sentencia de la Rota Romana coram Canals de 21 de abril de 1970.

Normas procesales de especial aplicación al caso.

7.—Valoración de las pruebas.

El canon 1.869 del C.I.C. establece lo siguiente: «§ 1. Para pronunciar cualquier sentencia se requiere por parte del juez certeza moral acerca de la cuestión que se ha de fallar. § 2. El juez deberá sacar certeza de lo alegado y probado. § 3. Apreciará el juez las pruebas según su conciencia a no ser que la Ley determine expresamente algo sobre el valor de algunas de ellas».

Como se ve, en este canon se acepta en principio el sistema de libre valoración de la prueba, si bien con ciertas limi-

taciones, en cuanto a la valoración de algunas determinadas. Así por ejemplo el canon 1.791 otorga valor de prueba plena a la deposición de un testigo cualificado, es decir, que depone sobre asuntos en que ha intervenido por razón del oficio; también ese mismo canon otorga carácter de prueba semiplena a la deposición de un único testigo no cualificado. Así también el art. 116 de la Instrucción *Provida* de 15 de agosto de 1936 otorga el valor de adminículo de prueba a la confesión estrajudicial en pugna contra la validez del matrimonio, si se hizo antes de celebrarse éste, o después de celebrado, pero en tiempo no sospechoso.

A este propósito cabe preguntarse qué valor podría darse a las manifestaciones de los esposos contra el valor del matrimonio en tiempo no sospechoso, que técnicamente no constituyan una confesión judicial, por no ser «locuciones contra se», p.e. las declaraciones de los cónyuges, que ahora propugnan en juicio la invalidez, pero que ya antes, en tiempo no sospechoso se refirieron a hechos de los que se deriva tal invalidez.

En una primera impresión parecería que habría que responder que «a fortiori» a éstas manifestaciones no podría dársele valor superior al que el citado art. 116 otorga a las verdaderas confesiones, es decir a las manifestaciones contra la validez, aún datantes de tiempo no sospechoso, de los que en juicio propugnan la validez. Es decir, no podría dársele un valor superior al de adminículo de prueba.

Sin embargo, modestamente opinamos que en el caso en cuestión no ha lugar a la aplicación por analogía del artículo 116, por no darse en él el supuesto de laguna jurídica a tenor del c. 20. Y no hay tal laguna, pues en el caso es de aplicación el c. 1.869 § 3, que otorga al juez la libertad de valoración de las pruebas según su conciencia, allí donde por excepción la Ley no imponga una valoración determinada, como en el supuesto del art. 116. Siendo nuestro supuesto un supuesto distinto del de este art. 116, y no existiendo para él en la Ley una regulación particular de su valoración, es de aplicación el principio general del canon 1.869 § 3 anteriormente citado.

Normalmente un juez, en uso de esta libertad, pero con

sometimiento a la razón, no otorgará un valor superior a las manifestaciones «pro se» en tiempo no sospechoso, que la que otorga el repetido art. 116 a las manifestaciones «contra se», dado que las razones que justifican la disposición del mismo, justifican también la misma valoración en nuestro caso. Pero cabe la posibilidad de que, dándose en un determinado caso unas determinadas circunstancias, esas razones dejen de ser válidas, y al no hallarse el juez constreñido por un determinado precepto, pueda atender a las nuevas razones en función de las nuevas circunstancias del caso.

La vida es rica en circunstancias imprevisibles para la Ley y exige, si se quiere ser razonable, que sean atendidas el mayor número posible de ellas. En nuestra opinión lo que acabamos de decir viene confirmado por el contenido de los arts. 163 § 1 y 164 de la misma *Provida*, en donde creemos se apunta la posibilidad en determinadas circunstancias de superior valoración para las cartas y documentos privados, en donde verosímilmente se encuentran tales manifestaciones «contra valorem et pro se». De hecho en la práctica de la Jurisprudencia así ha acontecido, como por ejemplo en el caso de la famosa sentencia coram Sabattani de 26 de abril de 1963 (SRRD, 1923, p. 281 ss.).

De todas formas conviene advertir que si bien ordinariamente se suele definir el admnículo como un elemento de prueba de inferior rango a la prueba semiplena, en puridad de conceptos uno y otra se aproximan bastantes, pues en realidad ambos conceptos se refieren a medios parciales de prueba, por sí sólo insuficientes para formar prueba plena, pero que en concurso con otros elementos de prueba, pueden constituir prueba plena, si el juez aprecia en ellos la convergencia de probabilidades, convergencia que se da cuando no se encuentra otra explicación más verosímil a la coincidencia de referidos elementos, que dando por cierto el objeto a probar.

8.—La prueba de la simulación o exclusión.

Las peculiaridades de la simulación como objeto de prueba han hecho que la jurisprudencia y la Doctrina hayan pormenorizado más los principios expuestos sobre valoración de la prueba. En efecto; la simulación o exclusión es

un hecho interno, y como tal, no es susceptible de ser directamente percibido por los sentidos externos. No hay posibilidad por tanto de prueba directa, sino solamente indirecta. Para obtener ésta hay que arrancar de las manifestaciones del simulante o excluyente, que serán tanto más creíbles cuanto más en tiempo *no sospechoso* se produzcan, y a partir de ahí, poner en juego toda la trama de presunciones y otras argumentaciones indirectas, que sean del caso, obtenidas por los medios legales de prueba.

Sin embargo, en el caso de la simulación o exclusión nos encontramos con una especial dificultad. Simultáneas o en tiempos próximos a esas manifestaciones en cuestión relativas a la exclusión, de tiempo en principio no sospechoso, se producen las manifestaciones bajo juramento en el expediente matrimonial de querer contraer de conformidad con lo que la Santa Madre la Iglesia exige, aparte de la propia expresión del consentimiento en la ceremonia de la boda, que por el canon 1.086 § 1 se presume en consonancia con éste. Sólo las circunstancias que precedan acompañen o sigan, valoradas en conjunto, serán indicios (o contraindicios) de los que nos podemos valer para concluir con certeza moral sobre la existencia (o inexistencia) de simulación o exclusión. Una primera circunstancia o indicio a esclarecer y que ayuda mucho a averiguar la verosimilitud de la pretendida exclusión es la «causa simulandi», que no es lo mismo que «causa contrahendi» aunque de hecho una y otra puedan coincidir en un único motivo. Nadie simula sin causa. No obstante tal extremo deja de ser decisivo cuando el simulante o excluyente no es consciente de la eficacia irritante de la exclusión. Después vienen todos los demás indicios circunstanciales. De todos ellos considerados en conjunto habrá que concluir la existencia o inexistencia de la exclusión.

En lo que a la exclusión de los bienes del matrimonio se refiere, singularmente del bien de la prole, resulta más fácil la prueba si entre los contrayentes ha mediado pacto o condición, lo cual hace que se pueda presumir con relativa facilidad que no se trata de exclusión del uso o el ejercicio, sino de exclusión del propio derecho. En efecto; en todo pacto, sea escrito o sea verbal, sea solemne o sea cele-

brado en la intimidad, se asumen obligaciones exigibles por la otra parte y como contrapartida se otorga facultades de exigir dichas obligaciones asumidas; es decir, se dan derechos. Y todo ello en régimen de reciprocidad. Es una consecuencia inexorable de la bilateralidad del pacto. Por ello nos resulta incongruente la referencia del Defensor del Vínculo a los pactos de mera fidelidad. Todos los pactos son de justicia, en cuanto que las obligaciones asumidas son exigibles por la otra parte en virtud de la bilateralidad.

Otra presunción, pero menos fuerte, se deriva de la tenacidad o constancia en evitar los hijos después del matrimonio. La exclusión temporal de la prole o abstención del uso del matrimonio durante ciertos períodos o hasta un determinado tiempo suele considerarse indicio de mera exclusión del ejercicio o ánimo de no cumplir, *a menos que* conste de la tenacidad en ese determinado tiempo y sobre todo a menos que conste plenamente que tal *exclusión temporal fue llevada a un pacto*.

Es muy difícil la prueba si la exclusión se ha verificado por uno sólo de los contrayentes, mediante un positivo acto de la voluntad (vid. Miguélez, *ib.*, p. 624).

En lo que a la exclusión de la indisolubilidad se refiere hay que advertir que una mentalidad divorcista por parte del consentiente no es un indicio de relevancia tal que por sí sólo autorice a concluir la existencia de la exclusión por acto positivo, aunque sí lo hace verosímil. Se necesita en consecuencia el concurso de otros indicios. Resulta por lo demás interesante la observación del citado autor (Miguélez, *ib.*): No es fácil presumir un acto positivo de voluntad de un no católico, quien por proceder de ambientes donde se admite el divorcio, no necesita prestar positiva atención a esta posibilidad que da por supuesta. No ocurre lo mismo con el católico. El conato de contraer matrimonio civil, puede constituir indicio, si bien no muy fuerte en favor de la exclusión, sobre todo si tal conato se produce bajo la idea de la menor estabilidad del matrimonio civil, frente al canónico.

III.—IN FACTO

9.—Exclusión de la prole por ambos esposos.

Estimamos probada en autos la existencia de un pacto entre los cónyuges excluyente del «*bonum prolis*», por un período de tiempo que el esposo pretende ser de un año y la esposa de dos.

En efecto; a) Existe la manifestación de los esposos sobre la existencia de este pacto al sacerdote don T1 en tiempo no sospechoso. La existencia de tal manifestación la consideramos probada por el testimonio del propio don T1, a quien no dudamos de calificar de «*testis qualificatus*», por haber obtenido las noticias sobre la manifestación en cuestión en el ejercicio del ministerio. A él precisamente le estuvo encomendada la dirección del catecumenado de la esposa previo a su bautismo en la Iglesia Católica.

El tenor de las manifestaciones del testigo es el siguiente: «Me consta que entre ambos esposos hubo un pacto de no tener hijos en un período de tiempo; me consta por el testimonio de los propios interesados. Antes de casarse ya me constaba que la idea de ella era el no tener hijos en un período de tiempo. Después de la boda y antes de que surgieran los conflictos matrimoniales ellos mismos me confirmaron que previamente a la boda la esposa había exigido el evitar los hijos durante un espacio de tiempo, y que el esposo había aceptado, aunque no estaban de acuerdo en la duración de esta temporal evitación de la prole... Del tema de los hijos me hablaron hacia la Semana Santa anterior al matrimonio. Calculo que el pacto pudo ocurrir unos dos meses antes, pero no puedo precisar con más detalle. También puedo añadir que el tema de los hijos se volvió a suscitar antes del aniversario de bodas».

Y en otra declaración añade: «La esposa estaba advertida de las exigencias del matrimonio cristiano en lo que respecta al *bonum prolis*, si bien no lo estaba sobre la virtualidad invalidante de la exclusión, tema en el que no llegamos a profundizar».

Aún en el supuesto de que el calificativo de testigo cualificado no pudiera ser otorgado a dicho testigo, las cuali-

dades particulares de credibilidad del mismo conocidas por este Tribunal, mas la vaga idea —aunque sin asegurarlo con certeza— que tiene la testigo doña T2 (fol. 57v) de haber oído una conversación a los esposos en una discoteca sobre un compromiso previo de ellos de evitar los hijos (testigo ésta cuya especial sinceridad fue notablemente advertida por el Tribunal) nos confirman en la idea de que tal manifestación de los esposos sobre el compromiso, realmente existió.

b) No nos ofrece duda que, tal como los esposos lo manifestaron el compromiso de no tener hijos realmente se dio entre ambos y moralmente perseveró hasta la boda, por lo menos. Aunque las manifestaciones de los esposos fueron consideradas como meros adminículos de prueba (nosotros le otorgamos mayor valor, fundados en que la falta de sospecha en estas manifestaciones viene corroborada por el hecho de la ignorancia de los esposos en aquel entonces del poder invalidante de la exclusión); aún en el caso, decimos, de que tal manifestación fuera considerada como un adminículo de prueba, si añadimos a este dato el hecho de la efectiva evitación de los hijos acreditada en autos por el testimonio de todos los testigos, quienes atribuyen la ausencia de hijos a deliberada oposición a ellos de los esposos, dado que éstos, después del matrimonio en tiempo no sospechoso así lo manifestaron; si añadimos la firmeza de la decisión de no tener hijos en un período inicial, que se desprende del tenor de las manifestaciones de los testigos («de hijos nada», «yo soy muy joven para tener hijos», etc.) (fol. 56v), mas el hecho del litigio entre los esposos sobre la duración del plazo acordado para evitar los hijos, nos lleva a la certeza moral de que el compromiso de evitar los hijos durante un período inicial de tiempo existió y moralmente perduró en la celebración de las nupcias.

c) De la real existencia de este pacto y a tenor de lo expuesto en el *In iure*, nosotros concluimos la existencia en el caso de exclusión temporal del «bonum prolis» en cuanto al derecho.

10.—Exclusión del bonum sacramenti.

En cambio no estimamos probada la exclusión del *bonum sacramenti*, por parte de la esposa.

Reconocemos probada la mentalidad divorcista de la esposa; nos lo confirma su propio modo de expresarse, el hecho de haberse divorciado ya en Inglaterra, su país de origen, amén de las manifestaciones de los testigos.

Declara la esposa: «Yo creo que cuando un matrimonio fracasa irremediablemente, tiene que haber una solución humana en el sentido de que al interesado se le dé opción de un nuevo matrimonio». Los testigos añaden: «Me da la impresión de que ella veía muy fácil lo del divorcio» (T3, fol. 53). «Yo no podría asegurar si taxativamente ella dijo en alguna ocasión que la estabilidad matrimonial no era el ideal, pero sí puedo asegurar que su mentalidad sobre la indisolubilidad era bastante diferente de la mía. Yo particularmente pienso que el matrimonio debe ser para toda la vida, y al que le vaya mal, que lo hubiera pensado mejor» (T4, fol. 58).

Pero de este hecho no inducimos la existencia de la exclusión de la indisolubilidad, aún contando con el hecho de que la Catequesis, que la esposa tenía reciente, sobre la Doctrina de la Iglesia al respecto le brindara ocasión de pronunciarse con un acto positivo de su voluntad en contra de la perpetuidad. Nos mueven a ello las siguientes razones:

a) Del tenor de las manifestaciones de la esposa no se saca de modo claro que hubiera tal exclusión *por un acto positivo* de la voluntad. Estas son sus palabras: «En aquel entonces yo me casaba con la idea de que mi matrimonio no habría de fracasar, pero ciertamente tenía esta manera de pensar y esta misma manera de pensar la intercambié con mi esposo antes de contraer matrimonio. Lógicamente en los días de mi boda, pensé en mi madre y al recordar su fracaso y la forma de superarlo (con el divorcio), lógicamente tuve que considerar esa hipótesis para mi caso» (fol. 18). «Sí, es posible que el divorcio y especialmente mis antecedentes familiares pudieran haber afectado en mi actitud hacia la indisolubilidad del matrimonio. Sin embargo yo esperaba que mi matrimonio fuera feliz y que la cuestión del divorcio nunca se plantease» (fol. 72).

b) Al parecer, esta mentalidad divorcista fue precisamente un tanto desvirtuada en los días de la conversión por efecto de la catequesis recibida, si bien por no haberse madurado la fe en este punto, la mentalidad divorcista reverdeciera después. Véanse a este respecto las manifestaciones del testigo reverendo don T1: «Ella tenía una mentalidad muy a la inglesa. Había vivido en ambiente divorcista en el seno de su familia, costándole aceptar la mentalidad católica, aunque en el período del catecumenado no la rechazara plenamente. Todo esto me consta por el trato que tuve con ella. Creo verosímil que excluyera formalmente la indisolubilidad y que no la excluyera. Todo depende de que surgiera una circunstancia que propiciara el que su voluntad se pronunciara al respecto. Lo que pasara en el interior de su mente no me consta».

Por nuestra parte añadimos que no consta en autos que tal circunstancia propiciadora se diera.

11.—El error redundante.

Tampoco creemos probado el supuesto error en la cualidad redundante en la persona padecido por el esposo.

Ciertamente estimamos que de iure el error padecido sobre la sinceridad de una conversión religiosa y sobre la sinceridad al adquirir un compromiso de normalizar las relaciones íntimas después de un plazo acordado, pueden considerarse, al menos las dos cosas en conjunto, error redundante en la persona. Pero no consta en autos que de hecho se diera en el esposo tal error, porque no han quedado probadas en autos las causas alegadas del supuesto error: ni la insinceridad de la conversión, ni la rotura del compromiso de normalizar las relaciones sexuales pasado el plazo acordado, toda vez que no ha quedado probada la duración de tal plazo.

De todas formas es digno de advertirse que la rotura del compromiso de suyo sería relevante a estos efectos, en tanto en cuanto fuera exponente de la insinceridad, dado que de suyo, por ser posterior a la boda, no puede ser considerado factor determinante de una cualidad personal en ese tiempo. En todo caso, tampoco consta que tal supuesto incumplimiento sea necesariamente exponente de la insinceridad.

En suma; tampoco creemos probado el error redundante en la cualidad de la persona supuestamente padecido por el esposo.

Por todo lo cual, vistos los textos legales citados y demás de general aplicación, oído el parecer del M. I. señor Defensor del Vínculo, «Christi nomine invocato et solum Deum prae oculis habentes», venimos en fallar y *fallamos* que a las cuestiones planteadas en la sesión de 18 de junio de 1977 debemos responder y respondemos afirmativamente a la primera y negativamente a las demás; es decir, que consta de la nulidad en el capítulo de la exclusión del bonum prolis por parte de ambos esposos, y no consta de la nulidad ni por el capítulo de exclusión del bonum sacramenti por parte de la esposa ni por el capítulo de error redundante en la cualidad de la persona padecido por el esposo.

Los esposos deberán ser advertidos seriamente de la grave obligación de no poner ningún acto invalidante por exclusión, y de ello deberán ofrecer las correspondientes garantías al Ordinario, cuando traten de contraer ulteriores nupcias.

(Esta sentencia fue confirmada por Decreto del Tribunal Metropolitano de Sevilla, de fecha 25 octubre 1978).

Adrián González Martín, *Ponente*.
José Huertas Barrena,
Francisco Santos Neila,