TRIBUNAL DE LA ROTA DE LA NUNCIATURA APOSTÓLICA

NULIDAD DE MATRIMONIO (ERROR DE CUALIDAD DE LA PERSONA Y ERROR DOLOSO)

Ante el Excmo. Sr. D. Juan José García Faílde

Sentencia de 14 de febrero de 1990*

SUMARIO:

I. Antecedentes: 1. Matrimonio y separación de los esposos. 2. Demanda, dubio concordado y declaración de nulidad en primera instancia ante el tribunal metropolitano. 3. Sentencia negativa ante la Rota. 4. Apelación ante un nuevo turno rotal. II. Principios jurídicos: 1. Legislación sustantiva aplicable a los matrimonios contraídos antes de la entrada en vigor del Código de 1983. 2. Diversidad de criterio entre el tribunal metropolitano y el primer turno rotal. 3. El error de cualidad redundante en error de la persona del viejo Código y el error acerca de la persona del Código vigente. 4. El error doloso es aplicable al caso. III. Fundamentos fácticos: 1. Delimitación de cuestiones. 2. La esposa contrajo matrimonio con error acerca de la cualidad del esposo, exluyendo esa cualidad, y además el error fue provocado dolosamente por el esposo. IV. Parte dispositiva: consta la nulidad por los dos capítulos invocados.

I. ANTECEDENTES

1. Doña M. celebró matrimonio canónico con D. V. el 27 de septiembre de 1977.

De esta unión nacieron dos hijos.

* El tribunal metropolitano, en primera instancia, declaró nulo el matrimonio, contraído antes del nuevo Código, por error acerca de la cualidad de la persona y por error doloso, pero el primer turno rotal reforma la sentencia por ambos capítulos tras su examen por vía ordinaria. El segundo turno rotal reforma la decisión del primero y declara la nulidad por las dos causales alegadas, entendiendo que la nueva legislación sustantiva acerca del error doloso se aplica también a los matrimonios contraídos antes de 1983, y que el error de cualidad redundante en error acerca de la persona ha quedado absorbido en el canon 1097, 1.

Universidad Pontificia de Salamanca

Pasó algún tiempo y la esposa vino en conocimiento de la adición de su marido al juego con graves repercusiones en el orden laboral y en el orden económico; tan insostenible se fue haciendo la situación que el 3 de junio de 1981 acuerdan ante Notario su separación conyugal.

2. El 22 de junio de 1987 pidió la esposa en el tribunal eclesiástico de C1 que se declarara nulo su matrimonio por «error en las cualidades de la persona que redunda en error de la persona y dolosamente causado». Dejando para después, el análisis y el enjuiciamiento de los cambios que esa formulación ha venido recibiendo en las diversas instancias seguimos anotando: la fórmula de dudas fue expresada en los siguientes términos: «Si consta en el caso la nulidad del matrimonio por el error acerca de la persona de la que habla el can. 1097 par. 2 o por error doloso de que habla el can. 1098 sufrido en ambos supuestos por la esposa»; la parte dispositiva de la sentencia, que lleva fecha del 21 de mayo de 1988, dice: «Consta en el caso la nulidad del matrimonio por error acerca de una cualidad de la persona y por error doloso sufridos ambos por la esposa».

3. Esta sentencia, que por vez primera declaraba nulo el matrimonio, fue transmitida de oficio a N. S. Tribunal a tenor del can. 1.682 par. 2; como además esta sentencia afirmativa era sentencia dictada en primera instancia y, por lo tanto, la única recaída en la causa, el correspondiente Turno Rotal se planteó la cuestión preliminar acerca de si por decreto confirmaba la misma o por decreto sometía la causa a nuevo proceso de apelación; optó el tribunal por esto segundo y dispuso que la cuestión a disputar y a resolver fuera la siguiente: «Si consta la nulidad de este matrimonio por error en cualidad que redunda en la persona o por error doloso, en ambos casos padecidos por la esposa»; pero la primera parte de esta fórmula vuelve a cambiarse en la parte dispositiva de la sentencia negativa del día 28 de febrero de 1989 de este turno Rotal en la que se dice que «no consta la nulidad de este matrimonio ni por error en cualidad de la persona ni por error doloso, sufridos ambos por la esposa».

4. Apeló al turno Rotal superior la esposa; pero la prosecución de la apelación no se hizo de acuerdo con lo preceptuado en el can. 1.634 par. 2 en el que se ordena que en ese acto de prosecución se indiquen las razones en las que se basa la apelación; este requisito, sin embargo, no se exige para la validez del acto de prosecución de la apelación; la fórmula de dudas establecida en esta tercera instancia reproduce los términos de la parte dispositiva de la sentencia Rotal apelada: «Si la sentencia del día 28 de febrero de 1989 del precedente turno Rotal debe ser confirmada o reformada declarando que no consta o respectivamente que consta la nulidad del matrimonio, canónicamente celebrado entre Doña M. y D. V., por error de cualidad de persona sufrido por la esposa y/o por error doloso padecido también por la esposa».

I. PRINCIPIOS JURÍDICOS

1. La primera cuestión que se plantea es la siguiente: ¿qué legislación canónica sustantiva se aplica al presente caso? La respuesta es: la legislación canónica, sustan-

Universidad Pontificia de Salamanca

tiva matrimonial del Codex de 1917 puesto que el matrimonio se celebró cuando estaba en vigor ese Codex; por ello no habrá dificultad alguna en que se invoque también la nueva legislación canónica sustantiva contenida en el Código de 1983 en aquello en lo que esta nueva legislación sea reproducción de la anterior legislación; los principios de derecho natural que contuviere esta nueva legislación canónica sustantiva matrimonial pueden y deben aplicarse al caso no en virtud de una inexistente, en el caso, retroactividad (esta figura solamente tiene cabida, si así lo dispone el legislador, en las leyes positivas) sino en virtud de la vigencia en todo momento, con independencia de que una legislación positiva los asuma, de esos principios.

2. El can. 1.083 par. 2-3 del Codex de 1917 contenía esta disposición: el error de cualidad (se sobreentiende: de la persona) invalida el matrimonio si redunde en (si equivalga a) error en la persona misma; ahora bien: a) la esposa al pedir la declaración de nulidad de su matrimonio invocó implícitamente esta norma cuando habló de «error en las cualidades de la persona que redunda error de la persona»; b) el tribunal de C1 estimó que la legislación aplicable era la legislación canónica sustantiva matrimonial del nuevo Código y en la fórmula de dudas habló de «error acerca de una cualidad de la persona de la que habla el can. 1.097 par. 2» (se sobreentiende del nuevo Código); en la parte dispositiva de la sentencia el mismo tribunal se limitó a decir que consta la nulidad por «error acerca de una cualidad de la persona» (omitiendo, por tanto, el apéndice «de la que habla el can. 1.097 par. 2»); el tribunal de C1, pues, tradujo la figura invocada por la esposa («error en cualidades redundante en error en la persona») por la figura del nuevo Código (el «error en la cualidad de la persona directa y principalmente pretendida»).

c) El precedente Turno Rotal volvió en la fórmula de dudas a «error en cualidad que redunda en la persona» (se sobreentiende en «error en la persona») sin remitirse ni a una ni a otra de las dos mencionadas legislaciones; empleando en la parte dispositiva de la sentencia la misma fórmula que empleó la parte dispositiva de la sentencia de C1 («error en cualidad de la persona»).

3. El can. 1.097 par. 2 del nuevo Código dice que el error en cualidad de la persona dirime el matrimonio si la misma cualidad es directa y principalmente pretendida».

a) No negaremos que el error, en este caso, pueda ser un error en cualidades que redunda en error en la persona; porque evidentemente el contrayente, que pretende directa y principalmente esa cualidad sobre la que versa su error, eleva esa cualidad, aunque objetivamente sea accidental, al valor de individuar/distinguir la persona y por ello el error sobre la misma se refunde en error sobre la persona individuada/distinguida por esa cualidad.

Así lo debió entender San Alfonso María de Ligorio cuando en su famosa TERCERA REGLA consideró como error en cualidad redundante en error en la persona la hipótesis de error en cualidad directa y principalmente pretendida (cfr. Alphonsus M. de Ligorio, *Theologia Moralis*, Libr. V, tract. VI De Matrimonio (Bassani, 1773) cap. 3, dubium II n. 1.016; cfr. A. Mostaza, «El error doloso como causa de nulidad del matrimonio canónico», AA.VV.. *El consentimiento matrimonial, hoy* (Barcelona 1976) p. 113; de esta opinión de San Alfonso María de Ligorio fue antes

Universidad Pontificia de Salamanca

de la promulgación del nuevo Código gran parte de la doctrina y de la jurisprudencia canónicas; esta misma opinión ha sido asumida en el nuevo can. 1.097 par. 2.

Puede discutirse si en este caso la causa de la nulidad del matrimonio es el error, siendo entonces la causa de que el error tenga esa causalidad el hecho de que la cualidad haya sido directa y principalmente pretendida, como nosotros pensamos, la condición de presente no cumplida (en cuyo caso estaríamos más bien en la hipótesis del can. 1.102 par. 2); en gran parte la praxis del S. Tribunal de la Rota Romana tendía, cuando se alegaba que el matrimonio era nulo por error en cualidad redundante en error en persona y la cualidad no era cualidad identificante físicamente a la persona, a resolver la cuestión acudiendo a la figura de la condición implícita no cumplida (c. Di Felice, sent. 26, martii 1937: *Monitor Eccl.,* 103, 1978, p. 267; c. Bejan, sent. 16 julii 1969: SRRD. vol. 61 p. 819; c. Heard, SRRD. vol. 33 p. 528 sent. 21 junii 1941).

b) No han faltado autores que hayan sostenido que la citada regla TERCERA de San Alfonso María de Ligorio contiene el verdadero concepto del célebre «error redundans» (cfr. O. Giachhi, *Il consenso nel matrimonio canonico* (Milano 1968) pp. 63-71; O. Fumagalli Carulli, *Intelletto e volontá nel consenso matrimoniale in diritto canonico* (Milano 1974), p. 259, n. 137, etc.).

Pero la mayoría de los autores han entendido que lo que en esa regla TERCERA Alfonsina se contiene no es la figura del «error redundans» sino la figura de la condición implícita que invalida el matrimonio cuando no se cumple (cfr. P. Fedele, «Ancora in tema di 'error qualitatis redundans in errorem personae'»: *Eph. Jur. Can.* 6, 1950, p. 149; Id., «Error qualitatis 'redundans in errorem personae'» *Il Diritto Ecclesiastico* 45, 1934, p. 175, etc.; F. M. Capello, *De Matrimonio* (Romae 1961)) p. 513, n. 585; Ballerini-Palmieri, *Opus theologiae moralis*, vol. VI, De matrimonio, tract. 10, sect. 8, n. 945 (prati 1894), p. 456; A. Mostaza, «Pervivencia del 'error redundans' en el esquema del nuevo Código de Derecho Canónico», *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico*, n. 5, p. 153.

c) Suponiendo que en esta figura, contemplada en el nuevo can. 1.097 par. 2, esté incluida la figura tradicional del «error en cualidad redundante en error en la persona», tenemos que advertir que las cualidades, cuyo error equivalga a error en la persona, pueden no ser objetivamente identificantes de la persona sino solamente cualidades objetivamente no importantes que sin embargo por haberlo querido así el que yerra se han hecho para él tan importantes o más importantes que la persona misma del otro contrayente (cfr. P. J. Viladrich, Comentario al can. 1.097, Código de Derecho Canónico, Pamplona 1983, p. 660; M. Calvo Tojo, «Error y dolo en el consentimiento matrimonial según el nuevo Código de Derecho Canónico, *Curso de Derecho matrimonial y Procesal Canónico para Profesionales del foro* (Salamanca 1984), p. 158; Algunos otros dicen que tiene que tratarse de una cualidad en sí misma importante (M. López Alarcón-R. Navarro Vals, *Curso de derecho matrimonial canónico y concordado* (Madrid 1984), p. 148; A., Bernárdez Cantón, *Compendio de Derecho Matrimonial canónico* (Madrid 1986) p. 148.

d) Pero tradicionalmente se le ha venido dando a la figura del «error en cualidades redundante en error sobre la persona» otro significado legítimo que nada

Universidad Pontificia de Salamanca

tiene que ver con el anterior y que no encaja en modo alguno en ninguna de las TRES reglas de San Alfonso María de Ligorio sobre el error; en el caso anterior la cualidad, objeto del error, recibía su categoría de indicadora de la persona de la sola voluntad del contrayente que la prefería en cierto modo a la persona misma; pero aquí esa categoría la tiene objetivamente en sí misma la cualidad.

Nos vamos a entretener en esto un poco: «Cualidad» es aquello en virtud de lo cual algo (vgr. una persona) es tal o cual (cfr. J. Ferrater Mora, *Diccionario de filosofía* (Buenos Aires 1958) p. 301; F. Dorsch, *Diccionario de psicología* (Barcelona 1976) p. 208; la «cualidad», pues, no es otra cosa, desde el punto de vista filosófico, que accidente de la persona y, por lo tanto, no se identifica con la persona. En la persona hay cualidades que por su propia naturaleza son sustanciales y cualidades que también por su propia naturaleza son accidentales: las primeras entran por su propia naturaleza a formar parte de la noción integral de la persona mientras que las segundas entran a formar parte de la noción integral de la persona no por su propia naturaleza sino eventualmente por voluntad de uno que así las añade a la persona (A. Abate, «La costituzione del matrimonio nel nuovo Codice di Diritto canonico», en *La nuova legislazione canonica* (Roma 1983) p. 289; las sustanciales son, como la misma palabra lo indica, «sostanziali per definire la persona nella sua figura completa..., per cui l'identitá di questa, qualora mancasse una delle riferite qualitá, risulterebbe del tutto diversa da quella conosciuta dell'altra parte al momento della celebrazione del matrimonio» (A. Abate, *Il matrimonio nell'attuale legislazione canonica* (Brescia 1982) p. 56; de aquí que el error sobre esta clase de cualidades pueda legítimamente decirse error redundante en la persona. Pero para ver si unas determinadas cualidades son o no son cualidades sustanciales en el sentido explicado es necesario precisar previamente qué es lo que debe entenderse por «persona».

1.º) Pues bien, durante muchos años la doctrina y la jurisprudencia eclesiásticas vinieron identificando la Persona con el individuo siguiendo la definición de persona dada por Boecio: «sustancia individual de naturaleza racional» (J. Zaragüeta, *Vocabulario de filosofía*, Barcelona 1955, p. 395).

2.º) No vamos a entretenernos en demostrar cómo con anterioridad a la nueva legislación canónica éramos muchos los que teníamos un concepto mucho más amplio, en cuanto a su estructura y en cuanto a su dinamismo, de la persona.

Nos basta ahora decir que en conformidad con aquella concepción rigurosa de la persona el error sobre la persona solamente podía darse en la práctica cuando hubiere una sustitución física de la persona del otro contrayente no conocido por el que erraba; lo cual quiere decir que el error en la persona y, por lo tanto, en la cualidad, que servía para identificar físicamente a la persona, era una pura afirmación de principio sin aplicación práctica alguna; la prueba de ello está en que hasta la célebre sentencia del día 21 de abril de 1970 c. Canals (SRRD. vol. 62, p. 371) no se había aceptado en la jurisprudencia la nulidad del matrimonio por error «redundante» considerado como capítulo autónomo sino por condición implícita o intención implícita prevalente (c. Ferraro, sent. 18 de julio de 1972: *Eph. Jur. Can.* 1974, p. 284; De Jorio, Errore di qualitá ridondante in errore di persona nel consenso matrimoniale, *Il Diritto Eccl.* 1970, p. 13).

Universidad Pontificia de Salamanca

3.°) Sea de todo ello lo que sea, lo cierto es que hoy, después de la concepción que el Concilio Vaticano II presentó de la persona y del matrimonio, ya no es posible darle al concepto de persona y, menos aún si cabe, al concepto de persona cónyuge, ese significado restrictivo: ya no se puede establecer la identidad entre individuo humano o ser humano y persona; ya no se puede sostener que sean idénticos los conceptos de individuo humano o ser humano y de persona.

Hoy la persona está puesta en el vértice de los valores jurídicos: la persona humana es un valor «a se», intangible, que transciende todo valor; no es sólo un ser físico sino un ser físico y a la vez espiritual dotado de inteligencia, de voluntad, de sentimientos, ordenado por su misma naturaleza a la vida social.

Este concepto amplio de persona que, en consonancia con el Concilio Vaticano II, va más allá del ser físico-individuo y se extiende a aquellos componentes espirituales, morales, sociales, etc., que son esenciales a la persona: la inteligencia, la voluntad, la afectividad, la conciencia, la libertad, la sociabilidad, etc., tiene que estar presente en la interpretación que se le dé a la norma canónica.

Pero es que, además se debe tener en cuenta la nueva concepción del matrimonio expresada por el Concilio Vaticano II y recogida, en forma jurídica, en el nuevo Código de Derecho Canónico; efectivamente el objeto formal sustancial del consentimiento matrimonial es, en el nuevo Código, la «entrega/aceptación mutua de las personas de los cónyuges» en toda su dimensión física, espiritual, moral, etc. (can. 1.057 par. 2): es una nueva misión del matrimonio, a la que corresponde una nueva estructuración jurídica, en la cual la persona humana integral de los contrayentes es puesta como piedra angular de todo el ordenamiento.

4.°) El error en la persona, pues, que invalida el matrimonio, va interpretado a la luz de estas más amplias concepciones de la persona y del matrimonio de modo que ese error no pueda ser limitado al error sobre la identidad física del contrayente sino que debe ser extendido al error sobre los elementos esenciales que identifican a la persona de la contraparte en su integridad: lo dice muy bien la sentencia del 14 de enero de 1978, c. Di Felice, invocando esa doctrina del Concilio Vaticano II acogida en el nuevo Código: «In propatulo est haec verba «duarum personarum donatio» quae irrevocabili consensu matrimoniali perficitur, non respicere tantummodo donationem personarum physicarum sed requirere donationem personarum quoad earum intimam structuram et veritatem interiorem, cum homo persona sit individuus suis dotibus moralibus, juridicis, socialibus completus. Persona hominis enim non dumtaxat nomine vel mensura et pondere corporis, sicut externe cognoscitur, reapse determinatur, summopere in negotio maximi momenti, prout est matrimonium, in quo plene et complete se tradere debet alteri coniugi in sua vera natura praesertim spirituali» (*Monitor Eccl.,* 1978, p. 276).

En base, por tanto, a este criterio hay que considerar como cualidades que identifican a la persona de modo que el error sobre las mismas equivalga a error sobre la persona «le caratteristiche o qualitá che riguardano l'integritá psichica e morale della persona, quali la malattia mentale, la tossicomania, l'alcoolismo, la

Universidad Pontificia de Salamanca

prostituzione abituale, la diuturna delinquenza, la amoralitá costituzionale, etc., e, in particolare, con riferimento alla vita di relazione nel matrimonio, le gravi anomalie psicosessuali, le tare ereditarie, l'infeconditá e la sterilitá, l'inaffettivitá totale, la tendenza irrefrenabile all'infedeltá ed alla lealtá nei confronti del coniuge, ad altre ancora di questo genere» (G. Ricciardi, «Errore sulla persona ed errore sulla qualitá della persona intesa direttamente e principalmente nel matrimonio canonico», *La nuova legislazione matrimoniale canonica* (Cittá del Vaticano 1986, p. 74) y, en general, las cualidades que por su propia naturaleza son necesarias para el ejercicio de los derechos/obligaciones esenciales del matrimonio (c. Pinto, sent. 14 abril 1975: *Il Diritto ecclesiastico*, 1975, II, p. 271); cualidades que «maximum habent pondus in vita coniugale ducenda» (c. Pompedda, sent. 28 luglio 1980: *Il Diritto Ecclesiastico*, 1981, II, p. 175).

5.º) En este sentido amplio veníamos entendiendo la «persona» los que defendíamos el significado extenso de la tradicional cláusula «error en las cualidades de la persona que redunda en error en la persona misma» que a tenor del can. 1.083 par. 2-3 del Codex de 1917 invalidaba el matrimonio.

Dándole, pues, al concepto de persona este significado amplio concluimos que esa clásica figura del «error en cualidades de la persona rudundante en error en la persona» no ha quedado eliminada sino que ha quedado absorbida en la nueva legislación en el can. 1.097, par. 1: «El error en la persona invalida el matrimonio» (cfr. A. Abate, «La costituzione del matrimonio»..., citado, p. 289; Id., *Il matrimonio nell'attuale legislazione*..., citado, p. 55; G. Ricciardi, «Errore sulla persona e errore sulla qualitá»..., citado, p. 72; M. Calvo Tojo, «Error y dolo en el consentimiento matrimonial según el Código nuevo de derecho canónico, en *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro* (Salamanca 1984) p. 154, etc.).

En el caso, pues, del error sobre alguna/s de esta/s cualidades ocurre lo mismo que en el caso del error sobre la persona misma, a saber, que «consensus fertur in personam distinctam ab illa cum qua contrahitur vel cum qua celebratur» (E. F. Regatillo, *Jus Sacramentarium* (Santander 1949), n. 1.323; X. Werns-P. Vidal, *Jus Canonicum, V, Jus matrimoniale* (Romae 1928) n. 467.

6.º) Esta interpretación amplia de la «persona» en la interpretación del «error en cualidades redundante en error en la persona» fue calificada por algún sector de modificación sustancial de la ley (c. Pinto, sent. 12 novembris 1973: *Periodica* 1975 p. 503); de interpretación evolutiva o dinámica ajena al derecho canónico; de algo tan abusivo que, admitida, apenas sería posible mantener la validez de matrimonio alguno (cfr. A. Mostaza, «El error doloso como causa de nulidad de matrimonio»..., citado, p. 170; c. Pinto, sent. 12 de noviembre 1973, SRRD. vol. 65, p. 736; G. Delgado del Río, «La interpretación evolutiva de la norma», *La norma en el derecho canónico*, I (Pamplona 1976) p. 1.102.

Nosotros, por el contrario, no pensamos así, nosotros entendemos que esa interpretación obedece más bien a una sensibilidad que exige que a las cuestiones se les den soluciones ajustadas al espíritu, no sólo a la materialidad, de la norma, a los dictados, no de un legalismo contrario a ese espíritu de la norma, sino de la justicia

Universidad Pontificia de Salamanca

y de la equidad, nosotros pensamos que esa interpretación amplia no es tanto una interpretación evolutiva cuanto una interpretación explicativa de lo que está implícito en la formulación material de la norma: supuesta la doctrina expuesta acerca de la concepción de la persona y del matrimonio por parte del Concilio Vaticano II entendemos que ésta es la única interpretación válida (que en modo alguno puede calificarse, por tanto, de interpretación evolutiva o extensiva) del can. 1.097 par. 1 del nuevo código (cfr. Juan José García Faílde, *Algunas sentencias y decretos* (Universidad Pontificia de Salamanca, 1981, pp. 122-123).

4. El nuevo can. 1.098 declara: quien celebra el matrimonio engañado con un dolo, que se le ha inferido en orden a arrancarle su consentimiento, acerca de alguna cualidad de la otra parte que por su propia naturaleza puede perturbar gravemente el consorcio de la vida conyugal, contrae inválidamente el matrimonio.

Nosotros entendemos que la causa de error doloso, contemplada en este canon, es aplicable a los matrimonios celebrados con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo Código de derecho canónico sin que para negar esa aplicabilidad sea válido alegar que dicha causa no estaba explícitamente prevista en el Codex de 1917, y que a tenor del can. 9 las leyes positivas no tienen, a no ser que expresamente se diga que la tienen, eficacia retroactiva.

Y lo entendemos así porque se trata de una causal que anula el matrimonio por exigencias del derecho natural que tiene vigencia antes e independientemente de que esté asumido en una norma positiva y que tiene vigencia siempre sin que para que tenga aplicación hoy a un negocio jurídico de ayer sea necesario recurrir a la figura de la retroactividad (que, por otra parte, no tendría aplicación en este caso porque la retroactividad solamente dice relación a las leyes positivas).

Supuesto esto, tampoco vemos dificultad alguna en que al tratar de la acusación de nulidad del matrimonio en cuestión pueda invocarse el nuevo can. 1.098 en cuanto el mismo no es constitutivo (que si así lo fuera no podría en el caso ser invocado) sino declarativo de un principio de derecho natural (cfr. Juan José García Faílde, «La aplicación de algunos capítulos de nulidad matrimonial contenidos en el nuevo código de derecho canónico a matrimonio celebrados antes de su entrada en vigor», *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro* (Universidad Pontificia de Salamanca, 1989, p. 143).

Nos parece estar fundamentada en hechos sólidos ciertos esta causal en el presente caso; por ello algo diremos sobre ella:

a) El dolo es el engaño que interesando directamente el entendimiento de la persona engañada, produciendo en ella un error, incide indirectamente, a través de ese error, en la voluntad del engañado determinándola a lo que el autor del engaño pretendía con el engaño, a saber, a celebrar el matrimonio o, mejor, a prestar el consentimiento matrimonial.

Es indiferente el que el autor del engaño sea el otro contrayente o sea otra persona distinta; pero lo que cuenta es que el autor del engaño, sea el que sea, hubiere empleado el engaño con la deliberada intención de engañar y de engañar en orden a conseguir una finalidad que es en concreto la de que el engañado se

Universidad Pontificia de Salamanca

determine a consentir en un matrimonio que de no haber mediado el engaño no hubiera contraído.

No acertamos a comprender el por qué la legislación exija que el engañador tenga intención deliberada de conseguir con su engaño la finalidad predicha ya que lo que de verdad se requiere es que entre el engaño, provenga de esta intención o no provenga de esa intención, y la decisión de contraer el matrimonio medie un nexo de causa-efecto; hablando con mayor propiedad añadiremos que entre lo que en última instancia se da ese nexo de causa efecto es entre el error, si bien éste sea a su vez efecto del dolo, y el acto de consentir en el matrimonio (cfr. Juan José García Faílde, «La aplicación de algunos capítulos de nulidad matrimonial»..., citado, p. 143) de aquí que la razón última de la nulidad del matrimonio sea en el caso el error y, por lo tanto, que esta nulidad sea nulidad de derecho natural (cfr. J. Castaño, Il dolo nel matrimonio, *La nuova legislazione matrimoniale canonica*, Cittá del Vaticano 1986, p. 109).

b) El objeto sobre el que tiene que versar el error, causado por el dolo, es alguna cualidad de la otra parte pero no alguna cualidad de la otra parte cualquiera sino alguna cualidad de la otra parte que por su propia naturaleza pueda perturbar gravemente el consorcio de la vida conyugal.

Esa cualidad de la persona del otro contrayente puede ser una de las cualidades expuestas al hablar del error en cualidades de la persona aunque no todas estas cualidades puedan bastar en este caso sino solamente aquellas que además de ser cualidades de la persona sean de la índole referida de poder perturbar gravemente la convivencia conyugal.

Nos parece muy acertado lo que escribe J. Castaño: «Noi, peró, non vediamo perché un dolo che ricadesse su una qualitá con tutti i requisiti della qualitá del nostro canone, che appartenga ad una persona intimamente unita alla comparte, non dovrebbe costituire vizio del consenso matrimoniale. Quindi, ci sembra che possiamo affermare che il testo del canone é stato radatto in maniera abbastanza ristretta. Seguendo le stesse ragioni filosofiche, morali, giuridiche, che stanno alla base dell'attuale canone, crediamo che non dovrebbe essere ritenuto valido il matrimonio di colui che é stato raggirato da dolo ordito per ottenere il consenso, circa una qualitá che non appartienne MATERIALMENTE alla comparte, bensí ad una persona intimamente unita ad essa, e che, per sua natura, puó perturbare gravemente il consorzio de vita coniugale. Se la qualitá in questione non appartiene MATERIALMENTE, le puó appartenere AFFETIVAMENTE e coinvolgerla in modo tale da aver una RIPERCUSSIONE DECISIVA sull'andamento della vita coniugale. Al limite, si potrebbe pensare che una «qualitas alterius» é anche una qualitá che esta cosí a cuore alla comparte. Secondo il mio sommesso pareció che importa é che la qualitá possa perturbare gravemente il consorzio coniugale a prescindere dalla considerazione se tale qualitá appartiene alla comparte oppure ad un'altra persona» (J. Castaño, «Il dolo nel matrimonio»..., citado, pp. 110-111).

c) La cualidad, sobre la que recaiga el error doloso, tiene que ser tal que por su propia naturaleza pueda perturbar gravemente la convivencia conyugal.

Universidad Pontificia de Salamanca

¿Debe tratarse, pues, de algo OBJETIVAMENTE grave al menos cuanto a su potencialidad perturbadora?; así parecería deducirse de la primera lectura del texto, pero si conjugamos esa potencialidad con el campo en el que la misma puede expanderse, que es la vida conyugal la cual es vida entre al menos dos personas, tenemos que concluir que el criterio para enjuiciar esa potencialidad no puede ser meramente objetivo sino un criterio mezcla de objetivo y de subjetivo: una cualidad que para un determinado sujeto no es suficiente para poder por su propia naturaleza perturbar gravemente esa convivencia puede para otro determinado sujeto ser suficiente para poder por su propia naturaleza perturbar gravemente esa convivencia; creemos, por tanto, que es suficiente la gravedad objetiva relativa o en relación con el contrayente engañado e incluso que no se excluye necesariamente la hipótesis de que en algún caso baste una cualidad que, aunque en sí sea de escasa entidad, se considere subjetivamente de gran trascendencia (como propuso un Consultor de la Comisión para la revisión del Código: Comunicationes, 9, 1977, p. 372); basta la POSIBILIDAD de la perturbación grave sin que se requiera que de hecho EXISTA esa perturbación grave aun cuando si existe será más fácil que si no existe probar esa posibilidad.

Cualidades de esta clase pueden ser muchas: las que imposibilitan la realización del bien de los cónyuges en los diversos órdenes (psíquico, social, espiritual, etc.); la esterilidad, el embarazo proveniente de relaciones tenidas con un tercero, la enfermedad grave incurable sobre todo si es contagiosa: la vida desarreglada; la afición exagerada a la bebida o al juego, etc. (cfr. F. R. Aznar Gil, *El nuevo derecho matrimonial canónico* (Universidad Pontificia de Salamanca, 1963, p. 349).

III. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

1. Comenzamos centrando y delimitando las diversas cuestiones que aquí se barajan y que aquí tratamos conjuntamente:

a) La cualidad, que en este caso es defecto, que se dice existía en D. V. en la fecha de la celebración de la boda consiste en su afición excesiva o al menos en su tendencia fuerte a aficionarse con exceso al juego;

b) Esta cualidad negativa:

aa) tiene de suyo la condición de configurar, en diversos órdenes de la vida, a un contrayente en cuanto persona y en cuanto cónyuge entendidos aquélla y éste en los sentidos amplios anteriormente expuestos;

bb) o al menos puede asumir esa condición por la voluntad del otro contrayente que la pretende directa y principalmente en la persona con la que proyecta casarse;

cc) puede por su propia naturaleza perturbar gravemente la convivencia conyugal.

c) Por lo que el error padecido por el otro contrayente acerca de esa cualidad negativa impide el nacimiento del matrimonio válido:

Universidad Pontificia de Salamanca

aa) en los casos comprendidos en b. sub aa. y sub bb. por error en cualidades redundante en error en la persona incluido en las figuras jurídicas del nuevo can. 1.097 par. 1 y 2;

bb) y en los casos comprendidos en b. sub cc., si el error proviene de un engaño con ciertas características, por error doloso contemplado en el nuevo can. 1.098.

2. Esto supuesto:

a) La entonces novia se casó con el error de que su entonces novio no tenía afición excesiva al juego o por lo menos tendencia y fuerte a aficionarse con exceso al juego.

Esto consta en los autos con toda claridad:

aa) La propia interesada manifiesta que de esto nada supo antes de casarse y que de todo esto se enteró a partir aproximadamente de finales de 1980 (fol. 50, 7, 53, 6; 53, 9); con ella coinciden los testigos unánimemente (54, 9; 60, 9; 56, 9 y 57, 12; 75, 8);

bb) Que M. al ignorar todo eso antes de casarse estaba en un error lo comprobaremos a continuación.

b) El entonces novio se casó teniendo una afición excesiva al juego o por lo menos una tendencia fuerte a aficionarse con exceso al juego:

Concluimos lógicamente la existencia de esa afición excesiva o de esta tendencia fuerte «in medio» (en la fecha de la celebración de la boda) porque consta la existencia de esa afición excesiva «in duobus extremis» que son el tiempo anterior y el tiempo posterior a la celebración del matrimonio.

aa) No se puede arguir que el esposo contrajo la afición al juego una vez casado solamente porque la esposa no se enterara de esa afición hasta después de celebrado el matrimonio;

bb) Consta que ni la esposa ni los suyos llegaron a enterarse de que V. se dedicaba al juego antes de finales de 1980; así lo reconocen ella (fol. 2, 4; 53, 9) y los testigos (fol. 54, 9; 57, 12; 74, 8; etc.).

cc) Pero también consta que cuando ellos se enteraron por esas fechas, la afición de V. al juego había llegado a unos extremos que todos califican de afición muy grave e incluso de adición y que todos conocen haber tenido unas consecuencias desastrosas en la economía y en la armonía conyugal (fol. 51, 9; 52, 9; 54, 9 —la esposa—; fol. 54, 9 —su hermana T1—; fol. 62 y 63, 6 —amigo desde la infancia del esposo—; 74, 8, 9; 75, 8 —padre de la esposa—). De donde se deduce que esa afición ya había comenzado mucho antes de que ellos se enteraran.

dd) Además la esposa y varios de sus testigos añaden que por las fechas dichas ella y los suyos se enteraron también de que Joaquín era ya desde joven muy aficionado al juego (esposa: fol. 53, 7, 9; su hermana T1: fol. 54, 9 y 60, 9; su amiga T2: fol. 56, 9, etc.).

ee) Finalmente varios testigos, que son amigos desde la infancia de V. y que alternaron desde siempre con V., ponen de manifiesto una serie de hechos concretos, presenciados directamente por ellos, de la afición de V. al juego y de la dedicación asidua de V. al juego desde sus años jóvenes anteriores a la celebración del matrimonio (T3: fol. 61, 2 y 64 in fine, 62, 9; T4: fol. 65, 3; 66 y 67, 8; T5: fol. 71, 8).

Universidad Pontificia de Salamanca

c) M. excluía con voluntad directa y principal, del hombre con quién habría de casarse la afición excesiva al juego:

aa) Debe presumirse que un contrayente considera esencial en el otro contrayente lo que en un contrayente es considerado esencial por la mayoría de la gente en el ambiente familiar, social, cultural, etc., en el que vive; suele además ir implícita en todo contrayente la voluntad de casarse solamente con la persona que se corresponde sustancialmente a la que él ha conocido y con la que él ha decidido casarse;

bb) Prueba de que M. no se hubiera casado con V. si hubiera sabido que él era jugador o que él había de ser jugador y, más concretamente, de que M. no quería casarse con quien fuera o habría de ser jugador es:

1) la gran estimación en que ella tenía el que la persona no fuera jugadora como consecuencia de la educación que en su casa había recibido (así lo dice ella: fol. 49-50, 9; y su amiga T2: fol. 56, 9; y su hermana T1: fol. 58, 7 y 60, 11; y su padre: fol. 73, 7).

2) el modo cómo ella reaccionó que fue separarse de su marido, cuando comprobó que V. era jugador sin remedio (todos dicen que por eso sobrevino la separación: la esposa: fol. 52-53, 9 y 56, 9; su hermana T1: fol. 60, 9; 75, 9; su amiga T2: fol. 57, 9; T4: fol. 67, 8).

d) La excesiva afición al juego, que en la fecha de la celebración del matrimonio estaba arraigada en V. al menos como fuerte tendencia, no sólo es algo que por su propia naturaleza puede perturbar gravemente la convivencia conyugal sino que de hecho perturbó gravemente esa convivencia.

aa) Que tiene esa POTENCIALIDAD por su propia naturaleza se comprende con sólo conocer las desastrosas repercusiones que ese vicio puede tener en los diversos aspectos (laboral, económico, afectivo, etc.) de la convivencia conyugal,

bb) Que de hecho perturbó gravemente la convivencia conyugal se evidencia de las ya mencionadas consecuencias demoledoras que esa afición tuvo en todos esos aspectos (laboral, etc.) de la convivencia conyugal que en última instancia se rompió definitivamente por culpa de esa afición —como hemos indicado anteriormente—.

e) El error de la novia fue dolosamente provocado por el novio para que ella no renunciara a casarse con él.

aa) Es evidente, por lo que hemos expuesto en relación con el error con el que M. se casó, que V. le ocultó a ésta, antes de celebrarse el matrimonio, su afición o su tendencia al juego: M. declara que de novios se le presentaba V. en todos los aspectos como el hombre ideal que ella buscaba para esposo (fol. 50, 7) y que T5, que por entonces había sido amigo de él, le ha dicho, una vez celebrado el matrimonio, que «cuando formalizamos el noviazgo notaba que V. se esforzaba mucho en darnos una imagen de lo que realmente no era» (fol. 50, 7); este esfuerzo de V. lo confirma el mencionado T5 (fol. 70, 6 y 71, 11);

bb) Dicen todos los que desde prácticamente siempre le han tratado que V. es muy capaz de mentir (fol. 48, 3), que V. es muy mentiroso (fol. 56, 5, 7; 61, 5; 65, 5) consta que V. de hecho le mintió a su esposa y también a los familiares de la

Universidad Pontificia de Salamanca

esposa en asuntos graves como el relativo a su abandono del trabajo en la empresa en la que trabajaba (fol. 51, 9; 74, 8; 54, 9, etc.);

cc) Por otra parte, V. tenía gran interés en casarse con M. por motivaciones crematísticas, etc. (fol. 62, 6; 67, 15, etc.).

dd) De todo esto no puede menos que presumirse que V. deliberadamente provocó en M. ese error para que M. no renunciara a casarse con él.

IV. PARTE DISPOSITIVA

Por todo lo que hemos expuesto SENTENCIAMOS lo siguiente:

REFORMAMOS la sentencia negativa del día 28 de febrero de 1989 del precedente Turno Rotal y declaramos que CONSTA la nulidad del matrimonio, canónicamente celebrado entre Doña M. y D. V., «por error en la cualidad de la persona» y «por error doloso» sufridos ambos por la esposa.

Abone la esposa la cuota, que se le indique, de las costas judiciales de esta tercera instancia.

Publíquese y ejecútese esta sentencia definitiva firme y ejecutoria.

Madrid, 14 de febrero de 1990.

Universidad Pontificia de Salamanca