

**COLECTÁNEA DE JURISPRUDENCIA
CANÓNICA**

n.º 53

SUMARIO

1. c. García Failde, Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica, 23 de octubre de 1995: violación de derechos subjetivos y nulidad de actos jurídicos	797-804	(95-102)
2. c. Cófreces Merino, Tribunal de la Archidiócesis de Toledo, 14 de julio de 1997: nulidad de matrimonio (error de cualidad)	805-820	(103-118)
3. c. Pérez Ramos, Tribunal de la Diócesis de Mallorca, 30 de julio de 1997: nulidad de matrimonio (exclusión de la sacramentalidad y de la fidelidad)	821-831	(119-129)
4. c. Lorenzo Santos, Tribunal de la Diócesis de Lugo, 4 de octubre de 1999: nulidad de matrimonio (grave defecto de discreción de juicio, incapacidad de asumir las obligaciones y error de cualidad)	833-858	(131-156)
5. c. Almeida Lopes, Tribunal de la Diócesis de Oporto, 22 de enero de 1997: nulidad de matrimonio (miedo grave, exclusión total y de la indisolubilidad, y grave defecto de discreción de juicio)	859-875	(157-173)

TRIBUNAL DE LA ROTA DE LA NUNCIATURA APOSTÓLICA

VIOLACIÓN DE DERECHOS SUBJETIVOS Y NULIDAD DE ACTOS JURÍDICOS

Ante el Ilmo. y Rvmo. Sr. D. Juan José García Faílde

Sentencia de 23 de octubre de 1995*

SUMARIO:

1. Antecedentes. II. Fundamentos *in iure*: 1. La personalidad jurídica en las asociaciones públicas en relación con la enajenación de bienes. 2. Las decisiones sobre enajenaciones en las asociaciones. 3. La violación de derechos de los miembros de una asociación. III. Fundamentos *in facto*: A) Nulidad de los actos que se impugnan. B) Violación de derechos subjetivos de los demandantes y de otros miembros de la Hermandad. IV. Parte dispositiva: consta la nulidad de los actos jurídicos impugnados, y consta la violación de derechos subjetivos.

I. ANTECEDENTES

Don A, elegido Hermano Mayor de la Hermandad de C1, propuso en la Asamblea ordinaria de dicha Hermandad del día 24 de febrero de 1987 la «construcción» en la casa comprada para la Hermandad por él, situada en C2, de una serie de «habitaciones», ofreciendo para su construcción «la posibilidad de que algunos hermanos

* Son escasas las ocasiones de poder publicar una decisión que afecte a terrenos extraños al matrimonial, ya que la actividad de nuestros tribunales se circunscribe casi por completo a ellos. En este caso resulta especialmente interesante por cuanto se trata de una violación de derechos subjetivos por parte de un dirigente de una asociación de fieles. Tema éste para el que la sociedad moderna está muy sensibilizada, cosa que redundará cada vez más en la vida de la Iglesia. La sentencia de la Rota de la Nunciatura confirma otra de un Tribunal Eclesiástico archidiecésano. El ponente analiza en el *in iure* la problemática de la enajenación de bienes en las asociaciones de fieles. Al final se concluye la nulidad de la enajenación y la consiguiente violación de los derechos subjetivos del resto de asociados. La relación de las asociaciones con la autoridad eclesiástica es otro de los temas que plantea indirectamente esta sentencia y que está presente a lo largo de ella.

podiesen adjudicarse el usufructo de las habitaciones por un período de veinticinco años, aportando una determinada cantidad de dinero que, total y globalmente, ascendía a unos trece millones de pesetas... Se trataba de una CESIÓN O ALQUILER con cobro adelantado por el período de veinticinco años a aquellos hermanos que abonaran las cantidades estimadas en 600.000 y en 750.000 pesetas.

Varios hermanos mostraron su desacuerdo con esta forma de financiación por estimar que la misma suponía la violación de los derechos de los restantes hermanos que no pudiesen satisfacer esas cantidades y que de esa manera se verían privados durante veinticinco años de la posibilidad del uso de esas habitaciones de la casa de la Hermandad, en la que todos los miembros deben tener idénticos derechos, con motivo de romerías y otros actos culturales de la Hermandad. A pesar de todo se acuerda la operación.

El día 10 de noviembre de 1988 presentaban varios miembros de la Hermandad mencionada en el Tribunal ecco. de C1 una demanda reivindicativa de derechos y declarativa de hechos jurídicos contra el hermano mayor de dicha Hermandad don A.

Admitida la demanda e instruida la causa, el Tribunal ecco. de C1 dicta sentencia el 31 de mayo de 1993, declarando que: 1.º CONSTA la violación de derechos subjetivos de los demandantes y otros miembros de la Hermandad; 2.º CONSTA la nulidad de los actos jurídicos puestos por el demandado en el caso.

En contra de esta sentencia interpuso apelación para ante nuestro S. Tribunal don A.

Fueron practicadas un gran número de nuevas pruebas en esta segunda instancia y respondemos hoy a la cuestión planteada en la siguiente fórmula de dudas: «Si la sentencia del día 31 de mayo de 1993 del Tribunal ecco. de C1 debe ser confirmada o reformada o, lo que es lo mismo, si consta o no consta la violación de derechos subjetivos de los demandantes y otros miembros de la Hermandad y si consta o no consta la nulidad de los actos jurídicos puestos por el demandado»

En relación con estas cuestiones presentó el 4 de octubre de 1995 un excelente informe el Ilmo. Sr. Promotor de justicia de nuestro S. Tribunal.

II. FUNDAMENTOS *IN IURE*

1. Cuando en enero de 1979 fue erigida con personalidad jurídica en la parroquia T1 de la ciudad de C1 nuestra Hermandad, con el título de «Nuestra Señora de R», estaba en vigor el Código de Derecho Canónico de 1917; este Código llamaba «personas morales colegiales» a esta clase de asociaciones (can. 100, etc.) y calificaba de «eclesiásticos», con todas las consecuencias legales, a sus bienes temporales (can. 1497).

El nuevo Código de Derecho Canónico de 1983 las llama «personas públicas» (can. 301, § 3), si bien según este nuevo Código aún las asociaciones «privadas» pueden adquirir «personalidad jurídica» (can. 322, § 1), las «públicas» siempre son perso-

nas jurídicas, adquiriendo esta personalidad jurídica con el decreto de su constitución (can. 313); pero precisamente porque las «privadas» también pueden obtener personalidad jurídica, la distinción entre las «privadas» y las «públicas» no consiste en esa condición de «personalidad jurídica» sino en que la «pública», además de tener esa «personalidad jurídica», obra en «nombre» de la autoridad eclesiástica, que la constituyó para la consecución de los fines señalados en el canon 301; solamente las asociaciones «públicas» pueden perseguir esos fines previstos en el canon 301 (en virtud del can. 299, § 1, estos fines quedan excluidos de las asociaciones «privadas») y las asociaciones que se propongan estos fines del canon 301 tienen necesariamente que ser constituidas en personas «públicas».

Este mismo nuevo Código sigue denominando «eclesiásticos» a los bienes temporales de las personas «públicas» —no así a los bienes temporales de las personas «privadas» con personalidad jurídica (can. 1257, § 2)—, debiendo regirse los mismos por las normas contenidas en el libro V de dicho Código (can. 1257, § 1).

Ahora bien, el canon 1291 establece expresamente lo que se requiere para la VALIDEZ de la enajenación propiamente dicha de esos bienes y el canon 1295 completa el tema indicando que para la VALIDEZ de cualquier operación de la que pueda resultar perjudicada la situación patrimonial de la persona jurídica se exigen esos mismos requisitos contemplados en el canon 1291; a esta segunda figura puede dársele el nombre de enajenación en sentido amplio.

Y si así es, diríamos que el concepto de enajenación abarca todo acto por el que se transfiere la propiedad del bien de la persona pública a otro, todo acto por el que transfiere a otro no la propiedad del bien sino el uso o usufructo del mismo (alquiler) o un derecho sobre ese bien (hipoteca), etc.

El canon 1292 determina cuál es la autoridad competente que debe conceder la autorización para que sea VÁLIDA la enajenación entendida en sentido estricto o en sentido amplio: esta autoridad es la SANTA SEDE en el caso en el que el MONTANTE de la cosa que se va a enajenar ES SUPERIOR A LA CANTIDAD MÁXIMA fijada por la Conferencia Episcopal (can. 1292, § 2); y la Conferencia Episcopal Española, en su XXXIX Asamblea Plenaria, celebrada los días 21-26 de noviembre de 1983, aprobó que: «A efectos del canon 1292 se fija como límite MÁXIMO la cantidad de CINCUENTA MILLONES de pesetas» y puntualizó que «el arrendamiento de bienes eclesiásticos rústicos y urbanos, comprendidos en el canon 1297, se equipara a la enajenación en cuanto a los requisitos necesarios para su otorgamiento».

Este mismo canon 1292, § 1 contempla el supuesto de bienes CUYO VALOR SE HALLA DENTRO DE LOS LÍMITES MÍNIMO Y MÁXIMO fijados por la Conferencia Episcopal para su respectiva región; en España la Conferencia Episcopal fijó en la mencionada Asamblea Plenaria XXXIX como MÁXIMO, según dijimos, CINCUENTA MILLONES y como MÍNIMO la cantidad de CINCO MILLONES; en España, pues, es precisa la autorización del obispo diocesano para la VALIDEZ de la enajenación de bienes eclesiásticos si el valor del bien, que se intenta enajenar, con enajenación estricta o amplia, alcanza la cantidad comprendida entre CINCUENTA MILLONES y CINCO MILLONES de pesetas (la norma alcanza solamente a los bienes de la Diócesis y a los bienes de las PERSONAS JURÍDICAS SUJETAS AL OBISPO DIOCESANO; no afecta, pues, ni a los Institutos de Vida Consagrada

—que se rigen por la norma del canon 638, § 3— ni a las personas jurídicas privadas ni a las personas jurídicas públicas no sujetas al obispo diocesano).

Si el valor NO SUPERA LA CANTIDAD MÍNIMA fijada por la Conferencia Episcopal —en España, por tanto, CINCO MILLONES de pesetas— la legislación general eclesiástica no indica nada en el canon 1292, § 1; puede decirse que en realidad se da una remisión implícita a lo que determinen sobre la cuestión o la Conferencia Episcopal (can. 1277) o el obispo diocesano o los estatutos particulares (can. 1281, § 2).

2. Tratándose de actos colegiales de las personas jurídicas, PRIVADAS O PÚBLICAS, el canon 119 determina que, A NO SER QUE POR DERECHO COMÚN O POR DERECHO PARTICULAR ESTATUTARIO SE ESTABLEZCA OTRA COSA, si se trata de «asuntos» distintos de las elecciones, se requiere para que la decisión que en ellos se tome tenga valor jurídico: *a*) la presencia de «la mayoría de los que han de ser convocados» (can. 119, 2.º); *b*) la «mayoría» de votos de los presentes (can. 119, 2.º), contabilizándose tanto los que votan como los que no votan, tanto los que votan en blanco como los que votan inválidamente; se trata en uno y en otro caso de «mayoría absoluta», es decir, la mitad más uno.

Pero, repetimos, los estatutos pueden adoptar otras normas para determinar la mayoría de miembros que han de estar presentes en las reuniones de la asociación y la mayoría de votos para decidir los asuntos. Así, el *quorum* puede consistir en la mayoría de los miembros que han de ser convocados en primera convocatoria, e inferior en segunda convocatoria; la mayoría de votos a favor del asunto puede ser la absoluta en las dos primeras votaciones y la relativa en la tercera.

El mismo canon 119, en su § 3 añade que «lo que a todos como particulares atañe debe ser por todos aprobado»; se trata de lo que corresponde en Derecho en cuanto persona particular (aunque le pertenezca porque es miembro de la persona jurídica) como, por ejemplo, un derecho adquirido que no es lo mismo que una expectativa de Derecho; no se trata aquí de la hipótesis en la que, por ejemplo, de una mala o ilegítima administración del patrimonio de la persona jurídica pública se les siga perjuicio a todos los miembros de dicha persona porque los bienes en cuestión no son del condominio de esos miembros sino de la propiedad de la persona jurídica; por lo que, aun cuando esa mala administración atañe a todos esos miembros porque padecen sus efectos, los actos de esa administración no tienen que ser aprobados por todos.

Los Estatutos de la Hermandad establecen que:

«Para la válida celebración de un Cabildo General se requiere, en primera convocatoria, la presencia personal de un mínimo de hermanos no inferior a veinticinco, y en segunda convocatoria, cualquiera que sea su asistencia» (Regla 22.^a, fol. 51).

«Si en los Cabildos y para llegar a la resolución de un asunto se precisara votación —ésta puede ser por unanimidad, nominal o secreta—, la mayoría está constituida por la mitad más uno de los votos válidos» (Regla 24.^a, fol. 51).

3. Tratándose de la supuesta violación de derechos subjetivos de los demandantes y de otros miembros de la Hermandad hemos de advertir que la violación de normas canónicas o estatutarias en tanto interesan aquí en cuanto que de la misma se hubiere seguido la violación de aquellos derechos.

En la parte de fundamentos *in facto* precisaremos de qué derechos subjetivos se trata en el presente caso; esta concreción mostrará que es improcedente invocar y, por tanto, desarrollar en esta parte *in iure* normas canónicas que dicen relación a derechos subjetivos que corresponden a los fieles de la Iglesia en cuanto personas y/o en cuanto cristianos; normas canónicas, por otra parte, que proclaman principios formales que deben ser conjugados con otros principios también formales asentados en otras normas canónicas (como el de la igualdad entre todos los bautizados, que hay que conjugarla con el de las desigualdades entre los mismos bautizados) o que son susceptibles de contenidos muy diversos sin que por ello quede violado el principio mismo como ocurre con el de la dignidad personal de los bautizados. Las Reglas 8.^a-17.^a de los Estatutos de la Hermandad dedicados a «los derechos y obligaciones de los hermanos» no establecen un derecho de cada uno de los hermanos a utilizar para los fines de la Hermandad todas y en su totalidad las casas propiedad de la Hermandad (fols. 49 y 50).

Estos Estatutos tampoco contienen Regla alguna que les imponga a los hermanos la obligación de participar en la peregrinación anual a C2 (fol. 55); obligación de la que podría argüirse que para su cumplimiento los miembros tenían derecho a servirse de bienes de la Hermandad. La Regla 76, por ejemplo, no dice que todos los miembros de la Hermandad estén en principio obligados a tomar parte en esa peregrinación sino simplemente que deberá celebrarse anualmente esa peregrinación (fol. 55) se sobreentiende: corriendo el derecho y el deber de llevarla a cabo a la Hermandad; la Regla 83 añade que «será obligatoria la asistencia por parte de todos los hermanos a los actos religiosos que se celebren durante los días de estancia en la romería de C2» (fol. 56), pero evidentemente se refiere a los hermanos que de hecho asistieren a la romería sin que se pretenda imponerles a los hermanos esa asistencia a la romería;

con ello no negamos que los hermanos tuvieran derecho a participar en la peregrinación en cuanto hermanos y que los hermanos que, haciendo uso de ese derecho, asistieren tuvieran derecho a servirse de las instalaciones que para esa finalidad tuviere en propiedad la Hermandad.

III. FUNDAMENTOS *IN FACTO*

A) *Nulidad de los actos que se impugnan*

1. El hermano mayor de la Hermandad, don A, adquirió en propiedad para dicha Hermandad, en C2, una casa y después propuso la construcción en ella de 25 habitaciones; para la financiación de estas edificaciones ideó el sistema de privatizar el usufructo de las mismas a favor de aquellos 25 hermanos que anticiparan el pago

del alquiler consistente en 600.000 pesetas para cada una de 19 habitaciones pequeñas y en 750.000 pesetas para cada una de seis habitaciones grandes.

Esta iniciativa fue aprobada en la Asamblea Extraordinaria del 7 de julio de 1988 por 39 votos de los 63 asistentes, y en la Asamblea Extraordinaria del 20 de diciembre de 1988 por 124 votos de los 155 votos emitidos (fols. 87-89 y fol. 93), con la protesta expresa y reiterada de algunos hermanos, que propusieron otra alternativa de financiación que permitiera el acceso al uso de la casa a todos los hermanos mediante un sistema, por ejemplo, de turnos (así aparece en las actas de las sesiones que obran en autos y en las declaraciones judiciales de los testigos contrarios al demandado).

El acuerdo tomado en las referidas Asambleas se puso inmediatamente en marcha, como evidencia el recibo de alquiler de la habitación número 22 de fecha 10 de enero de 1989 (fol. 258).

2. La parte del coste de la compra de la casa (fol. 260), el coste de la operación de la privatización de las 25 habitaciones mediante pagos anticipados de alquiler asciende por lo menos a TRECE MILLONES de pesetas, es decir, a una cantidad que se halla entre los cinco millones de pesetas y los cincuenta millones de pesetas y que, por tanto, requiere, según determinó la Conferencia Episcopal Española, la autorización del obispo diocesano para la VALIDEZ de cualquier enajenación, estricta o latamente dicha como en su lugar expusimos, cuando de bienes eclesiásticos se trata, como ocurre en nuestro caso, en el que los bienes privatizados son eclesiásticos por pertenecer en propiedad a la persona pública eclesiástica que es la Hermandad V.

3. Pero en nuestro caso esta autorización ni fue pedida ni fue concedida por el arzobispo de la Archidiócesis de C1 a quien correspondía darla. A favor de esa petición/concesión no hay prueba alguna y por ello se debe presumir el hecho negativo de que la misma no fue pedida/concedida. De los testigos, unos dicen expresamente que no saben que se diera/se concediera (fols. 213-223) y otros lo silencian (testigos oídos en 2.^a instancia).

Pero es que, además, el propio demandado, señor A, reconoce que procedió sin esa autorización por creer que no era necesaria (fol. 164, 7).

B) *Violación de derechos subjetivos de los demandantes y de otros miembros de la Hermandad*

1. Nos referirnos a supuesta violación de supuestos derechos de esas personas no en cuanto personas ni en cuanto cristianos ni en cuanto católicos sino únicamente en cuanto miembros de la Hermandad; nos referimos también solamente a la supuesta violación de esos derechos consistente en haber sido adjudicado el alquiler de las 25 habitaciones, mediante previo pago, a solos 25 miembros de la Hermandad.

En el escrito de demanda se pide que el tribunal declare haber sido violados derechos subjetivos de los demandantes y de otros hermanos, añadiendo, como una aclaración de esa petición, que se estime, por parte del tribunal, «haber lugar

al derecho de todos los miembros de dicha Hermandad a utilizar las habitaciones de la casa» (fol. 13); luego se hace consistir la conculcación de aquellos derechos subjetivos en la conculcación de los derechos de todos los miembros a la utilización de las habitaciones, conculcación que se produjo por la privatización de ese usufructo de las habitaciones a favor de un determinado número de hermanos con exclusión de la participación en ese usufructo del resto de los hermanos.

2. Así centrada la cuestión, hemos de reconocer que a la misma no se responde afirmativamente con sólo declarar que los actos de adjudicación del alquiler de las habitaciones a un número limitado de hermanos fueron NULOS por no haberse observado los requisitos exigidos para la validez de los mismos.

A decir verdad, declarando que esos actos son nulos por ese motivo, implícitamente se declara que la adjudicación en cuestión no se dio realmente y, por tanto, que con esa figura de adjudicación no fueron realmente privados de su derecho al usufructo de las habitaciones los otros hermanos; pero con ello no se responde a la cuestión relativa a si TODOS los hermanos tenían y tienen derecho a ese usufructo; y si esto no consta, podría muy bien subsanarse la nulidad de aquellos actos y quedar en lo sucesivo el resto de los hermanos privados del usufructo a las habitaciones.

3. Por eso lo primero que hay que ver es si TODOS los hermanos tenían y tienen ese derecho a servirse de toda la casa, en la que se construyeron las habitaciones y, por tanto, a servirse, *suppositis supponendis* como pueden ser los de devolución del dinero a los que las alquilaron, etc., también de esas habitaciones.

a) La casa se adquirió evidentemente para la Hermandad y, por tanto, para los fines de la Hermandad (así consta en las diversas declaraciones) y, en consecuencia, para que de ella pudieran servirse TODOS los hermanos al realizar esos fines de la Hermandad; en todo caso, desde el momento en que se acuerda que la casa comprada sea destinada a los fines de la Hermandad todos los hermanos comienzan a tener en principio idéntico derecho a servirse de ella para y en la realización de los fines de la Hermandad; derecho del que se ven privados, mediante la adjudicación de ese servicio a solos unos cuantos, el resto de los hermanos.

Y nótese que esa adjudicación no se hace en realidad para sólo veinticinco años, ya que en la Asamblea Extraordinaria del día 7 de julio de 1988 se aprueba el n. 4.º en el que se dice que: «Al vencimiento del período de veinticinco años los titulares y familiares en un grado tendrán derecho preferente en la continuación del uso de las habitaciones respectivas», aunque se añada que esto se hará «por el período que se fije, en igualdad de condiciones económicas con terceras personas» (fol. 87 vlt.); y no estará demás advertir de paso que la cláusula 8.ª de las condiciones de adjudicación abre la puerta a la comercialización con las habitaciones por parte de los inquilinos cuando dice: «El derecho a uso de las habitaciones podrá también cederse por cada uno de los titulares por uno o varios años, de forma onerosa o gratuita...» (fol. 88).

Aun concediendo que a todos los hermanos se les hubiera dado en teoría oportunidad de llegar a ser usuarios de las habitaciones, el sistema de privatización

empleado estableció de hecho una discriminación entre ellos basada exclusivamente en posibilidades/imposibilidades económicas; de este modo, siendo todos ellos iguales en cuanto hermanos, unos pocos se sirven de los bienes de la Hermandad en la realización de los fines de la misma Hermandad y con ello excluyen al resto de los hermanos del usufructo de esos mismos bienes en el ejercicio de sus funciones de hermanos y todo ello por la única sinrazón de que los primeros, al contrario de los otros, tienen disponibilidades económicas para hacerse con el alquiler de las habitaciones.

IV. PARTE POSITIVA

Por todo lo expuesto y de acuerdo con el parecer de nuestro ilustre promotor de Justicia, Mons. Bernardo Alonso Rodríguez, sentenciamos lo siguiente:

CONFIRMAMOS en los dos extremos de su parte dispositiva afirmativa la sentencia del día 31 de mayo de 1993 del Tribunal del Arzobispado de C1 y declaramos que: 1) CONSTA la nulidad de los actos jurídicos puestos por el demandado; y 2) CONSTA la violación de derechos subjetivos de los demandantes y de otros miembros de la Hermandad.

Abonen las partes las costas judiciales que han producido en esta instancia Rotal.

Publíquese y ejecútese esta sentencia, que declaramos firme y ejecutoria.

Madrid, 23 de octubre de 1995.

TRIBUNAL DE LA ARCHIDIÓCESIS DE TOLEDO

NULIDAD DE MATRIMONIO (ERROR DE CUALIDAD)

Ante el Ilmo. Sr. D. Evencio Cófreces Merino

Sentencia de 14 de julio de 1997*

SUMARIO:

I. Resumen de los hechos y actuaciones. II. Fundamentos de Derecho: vicio de error sobre la cualidad de la persona. III. Fundamentos de hecho: A) Confesión de las partes. B) Declaración de los testigos. C) Prueba documental. D) Valoración de las pruebas aducidas. IV. Parte dispositiva: consta la nulidad.

I. RESUMEN DE LOS HECHOS Y ACTUACIONES

1. Doña M, natural y residente en C1, y don V, natural y residente en C2, contrajeron matrimonio canónico en la iglesia I1 de C1 el día 29 de octubre de 1993.

2. De este matrimonio nació un hijo el día 25 de noviembre de 1995.

3. Debido a las continuas dificultades de entendimiento mutuo, el 25 de enero de 1996 se produjo la separación de hecho del matrimonio.

4. A través de una gestoría, la demandante consiguió, el día 30 de enero de 1996, copia de la certificación del matrimonio contraído civilmente entre don V y doña A en el año 1989 (fol. 9).

5. El día 6 de marzo de 1996 doña M presentó ante el Juzgado de 1.^a Instancia de C1 demanda de separación de matrimonio.

* La apreciación del error de cualidad en la persona, que redunde en el matrimonio mismo, es un motivo de nulidad en el que la prueba resulta, a veces, difícil. La sentencia que nos ocupa concede la nulidad de un matrimonio por ese único capítulo. El error se produjo en la esposa, que, al contraer matrimonio canónico con un hombre a quien le había sido anulado otro matrimonio canónico anterior, desconocía la existencia de un matrimonio civil, contraído antes del canónico que nos ocupa. Resulta muy interesante el análisis que el ponente realiza en los fundamentos de Derecho de la sentencia, así como la sistemática empleada en los fundamentos de hecho para un análisis pormenorizado de las pruebas. Sin duda es muy comprensible y necesario el *vetitum* que acompaña la decisión.

6. Doña M, el día 20 de marzo de 1996, presenta en este Tribunal demanda de declaración de nulidad de matrimonio contra su esposo don V (fols. 2-6. Ref. 45/96). Anteriormente —el día 15 del mismo mes de marzo— firmó en este Tribunal el mandato procuratorio, a favor de doña P1, que la represente en esta causa en calidad de letrado y procurador (fol. 1).

7. Con fecha 10 de abril de 1996, mediante decreto, es admitida la demanda (fol. 15; Ref 123/96).

8. Previa citación del 10 de abril de 1996 (fol. 16. Ref. 124/96), comparece en el Tribunal la parte actora el día 22 del mismo mes y año (fol. 18).

9. Igualmente es citado el demandado el día 10 de abril (fol. 14. Ref. 126/96) para que el día 29 del mismo mes comparezca ante el Tribunal, quien el día 24 llama por teléfono al Tribunal, manifestando que le es imposible comparecer por encontrarse fuera de C2 por motivos profesionales (Diligencia, fol. 19). En la misma llamada telefónica manifiesta su interés por ser citado en otra fecha con el fin de comparecer ante este Tribunal. Él mismo manifiesta su interés por llamar por teléfono para comparecer en la fecha que le sea posible. No ha vuelto a llamar. .

10. Mediante Decreto —del 10 de abril de 1996— queda constituido el Tribunal.

Este decreto es notificado convenientemente a sus destinatarios y a las partes (fol. 17. Ref 125/96).

11. Por medio de exhorto se solicita al vicario judicial del Arzobispado de C2, con fecha 29 de abril de 1996 (fol. 20. Ref. 132/96), que se cite al demandado, residente en C2, para que comparezca, sea notificado oficialmente de la demanda de declaración de nulidad de matrimonio y se le haga entrega de una copia de la demanda. Igualmente se le solicita la oportuna concesión, conforme al canon 1673,4 del Código de Derecho Canónico, para que esta causa pueda ser tramitada en este Tribunal de C1.

12. El vicario judicial del Arzobispado de C2, en su escrito del 28 de mayo de 1996, confirma la comparecencia del demandado el día 28 de mayo de 1996, quien, después de acreditar su personalidad, recibe una copia del escrito de demanda presentada por su esposa en el Tribunal Metropolitano de C1, y después de haberlo leído manifiesta que no tiene dificultad alguna en que esta causa sea tramitada en el Tribunal Eclesiástico de C1 (fol. 22. Ref. 85/96); y en otro escrito de la misma fecha (fol. 23. Ref. 84/96) otorga el consentimiento para que la causa de referencia pueda ser tramitada por el Tribunal Metropolitano del Arzobispado de C1.

13. Mediante Decreto del 21 de mayo de 1996, se solicita a la notaría del Arzobispado de C1 la documentación pertinente, que obra en las oficinas de la notaría del Arzobispado, con el fin de esclarecer los hechos aducidos en la causa de referencia (fol. 21. Ref. 175/96).

14. Con fecha 7 de junio de 1996, el notario del Arzobispado de C1 presenta la documentación solicitada (Ref. 87/96), que consta de los siguientes documentos:

1) Expediente matrimonial de doña M y su partida de bautismo (fols. 26-30).

2) Atestado de libertad de don V emitido por la Vicaría General del Arzobispado de C2 (fols. 31 y 32).

3) Escrito del notario eclesiástico de la Vicaría de C2 (fol. 33).

4) Declaración jurada del Sr. V, en el Arzobispado de C2, en orden a levantar el *vetitum* impuesto en la sentencia de declaración de nulidad del anterior matrimonio canónico del Sr. V (fol. 34).

5) Testimonio de que la anterior declaración jurada fue leída a la contrayente en la notaría del Arzobispado de C1, doña M (fols. 35 y 36).

6) Folio con diversos datos de interés: Teléfono de doña M, con el fin de comunicarse con ella y poder entregar la licencia matrimonial; nota manuscrita por el Sr. vicario general de este Arzobispado, con la que comunica la llamada anónima del estado del Sr. V, casado civilmente; y tarjeta de visita de la abogada que acompañó a la doña M (fols. 36 y 40).

7) Informe de notaría (fols. 38 y 39).

15. Un decreto del 11 de junio de 1996 recoge el *dubium* de la presente causa de declaración de nulidad de matrimonio:

«Si consta o no la nulidad de matrimonio entre D. V y doña M por causa de error en la cualidad de la persona redundante en el error de la persona del esposo padecido por la esposa». Con fecha 12 de junio se notificó a sus destinatarios (fol. 41. Ref. 187/96).

16. El Defensor del vínculo, con fecha 15 de junio de 1996, manifiesta «que puede aceptarse la formulación de dudas establecida y proseguirse la causa en trámite canónico ordinario» (fol. 42. Ref. 91/96).

17. El 1 de julio de 1996 se decreta la instrucción de la causa, y se notifica este decreto a las partes y al Defensor del Vínculo (fol. 43. Ref. 201/96).

18. La representante de la parte actora presenta, el día 6 de agosto de 1996, los capítulos de la prueba, con el interrogatorio para las partes y para los testigos propuestos (fols. 44-48. Ref. 117/96). Y el Defensor del Vínculo presenta su correspondiente pliego de preguntas para las partes y para los testigos con fecha 5 de septiembre de 1996 (fol. 50. Ref. 125/96).

19. Previa citación a las partes, como consta en autos (fol. 51-53. Refs. 251/96 y 252/96), comparece la demandante y presta su confesión el 10 de octubre de 1996 (fols. 54-56).

20. Al no comparecer el demandado el día para el que fue citado, se le envía una segunda citación (fol. 57. Ref. 254/96) para que comparezca el 27 de septiembre de 1996.

21. Con fecha 11 de septiembre de 1996 son citados los testigos propuestos por la parte actora (fol. 58-64; Ref. 257/96); y declaran ante el Tribunal como consta en autos (fol. 65-77).

22. Este Tribunal Metropolitano de C1, con fecha 27 de septiembre de 1996, envía un exhorto al Tribunal Metropolitano de C2 (fol. 78. Ref. 284/96). El juez de

exhortos del Tribunal Eclesiástico de C2 certifica que don V fue legítimamente citado el día 28 de octubre de 1996, y «no ha comparecido ni ha alegado causa alguna de su incomparecencia» (fols. 80-82. Ref. 284/96).

23. Con un decreto del 16 de noviembre de 1996 el demandado es declarado *ausente en juicio*, en conformidad con el canon 1592. Este decreto es notificado a las partes y al Defensor del Vínculo (fol. 83. Ref. 362/96).

24. Se hacen públicas las pruebas, mediante decreto del 16 de noviembre de 1996; y se notifica este decreto a los interesados (fol. 84. Ref. 363/96).

25. En el folio 85 constan las alegaciones de la representante de la parte actora (Ref. 166/96).

26. El día 27 de noviembre de 1996 se declara conclusa la causa, y se notifica a las partes y al Defensor del Vínculo (fol. 86. Ref. 386/96).

27. Las observaciones del Defensor del Vínculo se reciben el 27 de diciembre de 1996, y están recogidas en los autos (fols. 88-93. Ref. 182/96).

28. Los jueces, miembros del Tribunal Colegiado, presentan su voto correspondiente.

29. Citados convenientemente el 31 de mayo de 1997 (fol. 100. Ref. 234/97) los jueces, miembros del Tribunal Colegiado nombrado para entender en esta causa para resolver definitivamente esta causa, y contestar a la fórmula de dudas, dictando sentencia, se celebró la preceptuada sesión el 5 de junio de 1997, en la que el Tribunal Colegiado decide que sí consta la nulidad del matrimonio de referencia, conforme al *dubium* fijado en su día (fols. 101-102).

30. Como quedó señalado en su día —en el decreto de constitución del Tribunal—, se encarga el vicario judicial, presidente del Tribunal Colegiado y ponente del mismo, de redactar la sentencia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Teniendo en cuenta que la fórmula de dudas se fundamenta en este capítulo:

«Si consta la nulidad del matrimonio por causa de error en la cualidad de la persona del esposo padecido por la esposa»,

parece necesario señalar los fundamentos de Derecho en lo que se refiere este capítulo:

VICIO DE ERROR SOBRE LA CUALIDAD DE LA PERSONA

1. El error de hecho que invalida el matrimonio está contemplado en los cánones 1097 y 1098 del Código de Derecho Canónico. En esos cánones se trata del error acerca de la persona y del que versa sobre las cualidades de la misma. En ambos el elemento común es el error.

El que yerra, emite un juicio que se basa en el error; pero que presupone un estado de certeza, pues la certeza está en la base del juicio, sea éste verdadero o erróneo. Verdad y error se dicen del juicio lógico; pero el proceso psicológico, por el que se forma el juicio, se asienta en el estado de certeza.

La fuerza invalidante del error proviene del vicio de la voluntad, que se basa en el error. La voluntad sigue y quiere aquello sobre lo que se decide tal y como se lo presenta el entendimiento.

2. A la luz de la doctrina y de la jurisprudencia canónica actual aparece claro que el ámbito de aplicación del error sobre la persona no puede quedar limitado a la identidad física de la misma persona. La norma canónica debe tener presente el concepto de persona, que no se limita a la individualidad física, y que define al sujeto en su realidad integral, por lo que el error sobre esta realidad será un error sobre la misma persona. Se trataría del error sobre aquel conjunto de componentes de la persona: espirituales, jurídicos, morales y sociales que la constituyen.

3. Durante mucho tiempo fue admitida y repetida por la doctrina la clásica definición de Boecio sobre la 'persona': sustancia individual de naturaleza racional. Se identificaban 'persona' e 'individuo físico'. Este concepto está siendo abandonado a partir de los estudios y del avance de las ciencias antropológicas, y de la visión que sobre la persona nos ha ofrecido el Concilio Vaticano II.

Constituye la persona un valor en sí que trasciende a cualquier otro valor por ser principio, sujeto y fin de las instituciones sociales. Es algo de desborda lo puramente físico, una realidad psico-física: «el hombre todo entero, cuerpo y alma, corazón y conciencia, inteligencia y voluntad» (Const. *Gaudium et Spes*, nn. 3, 25 y 61). Hoy se admite como descripción de la persona ese «todo ser humano que posee la vida, la inteligencia, la voluntad y una existencia individual independiente... un ser humano formado de cuerpo y espíritu... un agente moral... un hombre tomado en su conjunto»: el ser humano que vive en su integridad. Como matiza la ciencia de la psicología: «modernamente se entiende por persona no sólo el ser humano, el individuo perteneciente a la raza humana, sino el hombre en su modo de ser específico, el ser que tiene yo consciente unitario» (F. Dorsch, *Diccionario de Psicología*, Barcelona 1976, p. 699).

4. En la jurisprudencia rotal se afirma que «repugna a la dignidad del hombre que éste sea considerado como un número entre una multitud o como una cosa a determinar sólo físicamente; y aún repugna más que los contrayentes no atiendan a la realidad de la persona que ha de ser conducida a un matrimonio perpetuo» (SRRD, vol. 72, p. 551, n. 4, c. Pompedda).

5. «La identidad y singularidad de la persona no se sustenta y basa únicamente en lo físico, sino también en sus cualidades morales y sociales; ya que la persona obtiene su individualidad no única ni preferentemente de la identidad física, sino de todas aquellas cualidades psíquicas, morales, sociales que hacen de cada hombre un individuo distintos de los otros» (SRRD, vol. 72, p. 550, n. 3, c. Pompedda; y SRRD, vol. 70, n. 6, c. Di Felice).

6. El concepto de persona quedaría empequeñecido y depauperado injustamente se le identificara únicamente con el individuo físico o corpóreo, ya que la persona en sí desborda por completo lo físico y ello porque la «identidad de la persona no es solo una identidad física, sino también una identidad global que abarca su identidad jurídica, social, moral, religiosa, civil, etc.» (J. J. García Faílde, *Algunas sentencias y decretos*, Salamanca 1981, p. 110).

7. Son muchas las cualidades y circunstancias que influyen profundamente en la determinación de una persona concreta, como la condición social, el patrimonio, la condición familiar, el estado de la misma persona. Estas cualidades son muy estimadas y determinantes en la sociedad en el momento de valorar a una persona; y especialmente en el momento de querer contraer matrimonio con ella, para constituir un matrimonio perpetuo. A este respecto son de especial claridad estas palabras de Mons. J. J. García Faílde: «El error sobre la persona es error no sólo sobre la identidad física de la persona, sino también error sobre la identidad que podemos llamar 'integral' o 'global' de la persona; es decir, sobre la identidad de la persona en diversos órdenes de la vida, en general, y de la vida conyugal, en particular: orden psíquico, orden moral, orden religioso, orden legal» (cf. J. J. García Faílde, *La nulidad matrimonial, hoy. Doctrina y jurisprudencia*, Barcelona 1994, pp. 72-74). Tales cualidades son las llamadas sustanciales; esto es: aquellas que por su propia naturaleza entran a formar parte de la noción integral de la persona, y sirven para «identificar» a la persona, mientras que las «accidentales» no forman parte de la noción integral de persona.

8. Hay cualidades que configuran a una persona como tal. De tal forma que el error sobre estas cualidades redundaría en error sobre la misma persona, «cuando versa acerca de alguna cualidad que por la naturaleza de la cosa es necesaria para el ejercicio de los derechos y deberes esenciales del contrato matrimonial. Entonces tiene lugar el error sobre la persona, pues el que carece de una cualidad *sine qua non* es persona diversa de aquella con la que el contrayente intenta casarse. El consentimiento matrimonial se dirige a los elementos constitutivos del matrimonio y a las cualidades del otro, necesarias para el ejercicio de los derechos y obligaciones esenciales, como aquello *sine qua non*, a no ser que lo excluya mediante un acto positivo de la voluntad» (*SRRD*, vol. 76, p. 46, n. 6, c. Stankiewicz; *SRRD*, vol. 67, p. 237, n. 11, c. Pinto).

9. Hay cualidades que «*maximum habent pondus in vita coniugale ducenda*» (*SRRD*, vol. 72, p. 551, n. 4, c. Pompedda). Esto se puede aplicar con toda propiedad a la condición o cualidad de soltería en el hombre con quien quiere casarse. Por esto, el error sobre alguna de estas cualidades que identifican a la persona equivale a error sobre la misma persona. De ahí que el Código de Derecho Canónico se pronuncie con esta rotundidad: «el error en la persona invalida el matrimonio» (can. 1097, 1.^o).

10. El Código de Derecho Canónico trata directamente del error «de hecho» sobre las cualidades de la persona en el párrafo 2 de los cánones 1097 y 1098. En el párrafo 2 del canon 1097 se determina que el error acerca de las cualidades de la persona no anula el matrimonio, *a no ser que la cualidad sobre la que versa el error haya sido querida directa y principalmente*.

El canon 1098 establece que la cualidad sobre la que versa el error, obtenido por dolo, provocado para obtener un consentimiento que es el que hace inválido un matrimonio, ha de ser tal que por su *naturaleza pueda perturbar gravemente el consorcio de la vida conyugal*.

11. Sería irrelevante, a los efectos de invalidar el matrimonio, tanto el error provocado por dolo, como el que versa sobre una cualidad que no haya sido «directo el *principaliter intenta*», aunque esta cualidad sea tal que por su naturaleza pueda perturbar gravemente el matrimonio. El consentimiento va siempre dirigido hacia la persona con quien se va a contraer matrimonio, sin que quepan en este punto exageradas distinciones entre persona y cualidades de la misma, ya que las cualidades no existen sin las personas; y las personas deben ser asumidas siempre en integridad (cf. J. M. Díaz-Moreno, *Derecho canónico: Apuntes*, Madrid 1983, p. 336).

12. Es de tener en cuenta esta matización que hace J. J. García Faílde. Habla del matrimonio que ha de declararse nulo por este capítulo «solamente y necesariamente si consta... que la esposa —o el esposo— lo celebró siendo víctima de un error doloso, o de un error no doloso consistente en creer que su novio —o su novia— carecía de un defecto que de hecho tenía, y que estaba tan íntimamente confundido con la persona de su novio —o de su novia— en el orden moral, o en el orden religioso, o en el orden social, o en el orden fisiológico, o en el orden religioso... que precisamente por tenerlo, la persona de su esposo —o de su esposa— era, en el orden a que ese defecto pertenece, una persona totalmente distinta» (TASRRD, c. J. J. García Faílde, 26 de septiembre de 1987, en *Jurisprudencia Matrimonial de los Tribunales Eclesiásticos Españoles*, Salamanca 1991, p. 172).

13. Hay que tener en cuenta que los hombres, a la hora de elegir el consorte de toda la vida, atienden en primer lugar a sus cualidades, sobre todo a aquellas que tienen una importancia máxima en la vida conyugal a instaurar, las cuales, según el sentido común, obtienen una muy profunda estima en la sociedad en la cual vivimos (cf. *SRRD*, vol. 72, p. 551, n. 4, c. Pompedda). En este sentido puede decirse que la cualidad moral jurídica o social esté tan íntimamente conexa con la persona física que, faltando ésta, también la persona física resulte absolutamente otra (cf. *SRRD*, vol. 62, p. 371, n. 2, c. Canals).

14. En definitiva, se puede afirmar que para que se dé este tipo de error invalidante del matrimonio, no se precisa que el contrayente pretenda o persiga de forma premeditada alguna de esas cualidades de la persona que cree que se da, pero que realmente y de hecho no existe; sino que basta que él conozca a la persona del otro cónyuge diversamente a como ella es en realidad en sus características esenciales, y crea que en ella se dan determinadas cualidades sustanciales que en realidad no se dan en ella (cf. J. J. García Faílde, *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro VIII*, Salamanca 1989, p. 141, n. 4).

15. Puede suceder que esa cualidad no solo 'mueva' a contraer el matrimonio, sino que llegue a ser una cualidad querida directa y principalmente. En este supuesto el contrayente, al querer en el acto la cualidad de forma directa y principal, establece y determina con su voluntad que únicamente consiente en tanto en cuanto exista esa cualidad —en este caso, la soltería—. El contrayente que directa y

principalmente pretende una cualidad, de suyo común, en el otro cónyuge convierete esa cualidad en algo que para él es distintivo de ese otro contrayente; de modo que el error que verse sobre esa cualidad se transforme así en un error que de alguna manera tiene por objeto la sustancia del acto, y, en concreto, la persona del otro cónyuge (J. J. García Faílde, *Manual de Psicología forense canónica*, Salamanca 1987, p. 103).

16. Lo determinante de esta figura que venimos contemplando no es la importancia objetiva de la cualidad en sí misma, sino que haya sido directa y principalmente intentada (cf. J. P. Viladrich, *Código de Derecho Canónico*, Pamplona 1983, p. 660), o que esa importancia se venga atribuyendo genéricamente por la conciencia social, de tal forma que su carencia incida gravemente en el desenvolvimiento de las relaciones conyugales (cf. M. López Alarcón - R. Navarro Valls, *Curso de Derecho matrimonial canónico y concordado*, Madrid 1984, pp. 208 ss.).

17. En cualquier caso, esa cualidad ha de ser estimada e intentada como muy importante en el sujeto para que pueda afirmarse que condicionó seriamente la intención matrimonial (cf. A. Bernárdez Cantón, *Compendio de Derecho matrimonial canónico*, Madrid 1989, p. 148).

18. Si es cierto que un error sobre una cualidad sustancial de la persona invalida el matrimonio, para que una cualidad no esencial también le invalide, ha de ser una cualidad querida de tal forma que sin ella no se habría pretendido ese matrimonio. Lo que es lo mismo que pretenderla directa y principalmente, en conformidad con el canon 1097, 2.º (cf. J. J. García Faílde, *Curso de Derecho matrimonial y procesal...*, o. c., p. 141, n. 2).

19. Es preciso, además, que la cualidad sobre la que versa el error sea grave, considerada subjetivamente y objetivamente (cf. F. Aznar, *El nuevo Derecho matrimonial canónico*, Salamanca 1983, p. 348). El que la persona con la que otro se casa sea soltera, en este tema de matrimonio, indudablemente es considerada subjetiva y objetivamente como circunstancia grave, cuya inexistencia puede perturbar gravemente la convivencia matrimonial.

20. Debe tratarse de una cualidad, objeto de error, a la que se le pueda calificar como grave, de una gran importancia en sí misma considerada. De lo contrario no vicia el consentimiento. Además la cualidad desconocida o la circunstancia ignorada debe tener una conexión directa con el mismo matrimonio y con la misma vida familiar. Se trata de tener en cuenta el denominado criterio objetivo. Debe ser una cualidad que tenga un serio peso objetivo; o al menos subjetivo, y revestir importancia para la futura vida conyugal, lo que sobre todo se deduce de criterios tomados de la misma vida social.

21. Pero además del criterio objetivo, hay que tener en cuenta la importancia que la cualidad desconocida o la circunstancia ignorada tiene para el que yerra o desconoce, ya que la gravedad se mide no sólo objetivamente; esto es, por el intrínseco peso de la cualidad en sí misma considerada, sino también subjetivamente; esto es, por la importancia que el contrayente o la mentalidad y costumbres de la región le atribuyen (cf. F. Aznar, 'El -error in qualitate personae- [can. 1097, 2] en la jurisprudencia

dencia rotal romana', en *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro XII*, pp. 193-248, Salamanca 1996).

22. Puede resultar de especial claridad estas matizaciones que en 1976 hacía A. Mostaza en *Error doloso como causa de nulidad de matrimonio*, «que la jurisprudencia y la doctrina han acudido al *error redundans* para intentar resolver los casos más sangrantes de error doloso sobre cualidades de la persona a los que no da solución el Derecho vigente» (p. 138). Se podría concluir que todo esto es señal de que se está trasgrediendo algo no escrito, pero que existe en el corazón de los hombres, y que han aflorado con mayor fuerza cuando los estudios sobre la persona han sido mayores. Sin duda que aquí está latiendo el Derecho Natural. Y es que si un matrimonio se contrae de tal modo que si se hubiera conocido la situación personal del otro (que esconde su condición de casado civilmente para poder casarse de nuevo) no hubiera contraído, podemos afirmar que hay un error que invalida el mismo matrimonio. Se cree que contrae con una persona soltera y libre; y resulta que se casa con una persona casada civilmente, con las obligaciones que esto conlleva. Hay, evidentemente, un error en la cualidad exigida, y el consentimiento otorgado está radicalmente viciado. Por parte de quien sufre el engaño no existe aquello a lo que presta su consentimiento.

23. Según esta doctrina, la razón de la invalidez de matrimonio por este capítulo es que el consentimiento se dirige a una persona distinta de aquella con la que, de hecho, se realiza el acto de contraer matrimonio. No se casa con quien quiere, sino que celebra el matrimonio con quien, por esa circunstancia o por el error sobre esa cualidad, es distinto del que quiere que sea su esposo. Resulta tan importante y condicionante esa cualidad o esa circunstancia que de hecho la persona con la que contrae es distinta de la que quería que fuera y con la que realmente querría contraer matrimonio.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

A) *Confesión de las partes*

Comparece la parte actora, no el demandado, que en su momento y conforme a Derecho —canon 1592, 1— fue declarado ausente en juicio (fol. 83. Ref. 362/97).

De la comparecencia de la parte actora se desprenden los siguientes hechos:

1. Don V contrae matrimonio civil con doña A en C3, en 1989 (fol. 54).
2. De este hecho la demandante se entera después de celebrar su matrimonio canónico con don V el 29 de octubre de 1993 (fol. 54).
3. De haber tenido conocimiento de ese matrimonio civil contraído en C3 dice la demandante: «yo jamás hubiera contraído matrimonio canónico con él» (fol. 54).
4. Esta afirmación queda avalada por la reacción que la demandante tuvo en la notaría del Arzobispado de C1 cuando, al presentar los requisitos exigidos para

la celebración del matrimonio canónico, se tuvo la noticia de que el futuro esposo, don V, podía estar casado en ese momento en que se estaban terminando los preparativos para la boda. Esta anécdota consta en la prueba documental (fol. 38).

5. Dice el notario del Arzobispado de C1: «Cuando la insinué —a la demandante ahora; entonces, novia— que él podía estar casado civilmente, ella se sintió mal. Presenta un cuadro emotivo fuerte. Palideció. Y ante la posibilidad de caer al suelo, la mandé sentar...» (fol. 38).

6. Ella misma —en su confesión— corrobora con su propia manifestación la versión que ofrece el notario (fol. 54).

7. El desvanecimiento se debió a que ella era consciente de que si su novio estaba casado «ni podía, ni debía, ni quería proceder a contraer matrimonio» (fol. 54).

8. Manifestó que accedió a contraer matrimonio con don V cuando pudo comprobar que aquella insinuación que recibió de que él podía estar casado con anterioridad se refería al matrimonio que había contraído con doña B y que había sido declarado nulo por el Tribunal Metropolitano de C2, cuya sentencia ratificó el Tribunal de la Rota, mediante decreto, con fecha 20 de octubre de 1992 —como consta en autos— (fol. 32).

9. Ella misma declara que se serenó cuando se le informó que el rumor, el comentario o la insinuación de un posible matrimonio de don V en ese momento de los preparativos para la boda se refería a ese matrimonio canónico con doña B, del que ya sabía que había sido declarado nulo. Pero no se le hizo alusión alguna a un posible matrimonio posterior a la declaración de nulidad del matrimonio canónico de referencia, y anterior a la fecha de su comparecencia en la notaría del Arzobispado de C1.

10. Manifiesta que cuando a don V ella misma le comentó este incidente en la notaría del Arzobispado de C1, él se limitó a decir que se trataría de alguna confusión, por coincidencia del nombre y de los apellidos. Él nada le comentó. Guardó silencio del matrimonio civil contraído en C3; y de esta forma ocultó una circunstancia de trascendental importancia en el momento de contraer el matrimonio canónico, que tuvo lugar el 29 de octubre de 1993. Dice ella: «Lo calló ahora, como lo había ocultado absolutamente» (fol. 55).

11. Sobre este matrimonio civil, ella —la demandante— confiesa que «no tuvo la impresión de que había por el medio otro matrimonio —el contraído civilmente en C3» (fol. 55).

12. La razón por la que ella no supo nada de este segundo matrimonio es porque V se lo ocultó siempre» (fol. 55). Sobre este dato, ella se pronuncia lacónica y escuetamente: «No conocía la circunstancia del matrimonio civil» —contraído en C3—. Si yo hubiera tenido conocimiento, o información de esa circunstancia, de ningún modo me hubiera casado con él» (fol. 55).

13. En cuanto a la repercusión del silencio de esa circunstancia, silenciada intencionalmente por V —parte demandada—, la parte actora se explica en estos términos: «Una persona que me dice que está soltera —y así lo creo— y luego resulta que está casada, es una persona diferente a la que yo tenía como soltera. Es una

circunstancia que cambia sustancialmente el concepto que se tiene de esa persona, concretamente cuando se trata de un matrimonio. De cara a un matrimonio, el que la persona con la que me caso sea soltera o casada hace que cambie radicalmente todo. Yo con una persona casada no pretendería casarme jamás» (fol. 55).

B) *Declaración de los testigos*

1. Todos los testigos coinciden en testimoniar que conocían el matrimonio canónico que don V había contraído anteriormente con doña B, e igualmente testifican que conocían que este matrimonio había sido declarado nulo (fols. 65, 69, 72 y 74).

2. Sin embargo, todos sus testimonios son igualmente coincidentes al dejar constancia de que ninguno de los testigos tenía la menor información sobre la posibilidad de que, posteriormente a ese matrimonio canónico con doña B se hubiera celebrado un matrimonio civil por don V con anterioridad a los preparativos de esta boda M-V (fols. 65, 67, 69, 74 y 76).

3. Los testigos tuvieron la primera noticia de este matrimonio civil después de que la demandante (M) y el demandado (V) se hubieran separado en 1996 (fols. 65, 69, 72 y 74).

4. De alguna de las manifestaciones de los testigos se desprende esta matización. Si la demandante —M— hubiera tenido noticia del matrimonio civil de referencia, no se hubiera casado con don V, «y menos por la Iglesia», en conformidad con sus principios religiosos y la educación recibida. La misma familia de ella hubiera adoptado una postura en contra (fols. 66, 67, 69, 70, 73, 75 y 76).

5. Teniendo en cuenta que la demandante es licenciada en Derecho, conoce las consecuencias legales, además de la situación familiar y social, que se crearían en caso de contraer matrimonio con quien está casado civilmente y no ha mediado divorcio. Esta matización avala la confesión de la demandante de que no se hubiera casado jamás con quien en ese momento estaba casado civilmente, con las obligaciones legales que esto lleva consigo.

6. Es unánime la afirmación de los testigos al pronunciarse sobre el particular, y decir que «una persona con la que me casaría, si está casada civilmente y no lo sé, hace que realmente esa persona no sea la persona con la que me quería casar; y hace que para el matrimonio que se pretende contraer sea una persona sustancial y totalmente distinta» (fols. 66, 68 y 70). El hecho de estar casada civilmente, y no saberlo, hace que esa persona sea totalmente otra de la que consideraba soltera (fols. 68, 70 y 72).

7. Ésta es la conclusión a la que llegan las pruebas testificales: «El hecho de haber ocultado que estaba casado civilmente hace que el matrimonio contraído entre V y M hace que sea un matrimonio nulo, porque M se casó con un V sustancialmente distinto —por estar casado e ignorarlo ella— del V con el que quería casarse, creyéndole soltero» (fols. 66, 73 y 75).

8. La demandante no tuvo noticia del matrimonio civil existente porque el demandado no le habló del tema, y ella no le hizo preguntas al respecto, porque

no tuvo indicio alguno que le hiciera sospechar de la existencia de algún vínculo matrimonial —canónico o civil— (fols. 70, 72 y 74). Ella tuvo indicios y, posteriormente, conocimiento de este matrimonio civil, cuando ya llevaba algunos años casada con don V (fols. 70 y 72).

C) *Prueba documental*

La prueba documental consta de los siguientes documentos:

1. Fotocopia de la partida de matrimonio —autenticada— de don V y doña M, del Registro Civil de C1 (fol. 7).

2. Fotocopia de la partida del matrimonio civil contraído en C3 el día 4 de septiembre de 1989 entre don V y doña A, ante el alcalde del Ayuntamiento de C3, actuando de testigos los guías de turismo españoles don G1 y don G2 (fol. 9) con la traducción de este documento (fol. 10).

3. Informe de la notaría del Arzobispado de C1, en el que el notario recoge los incidentes de la comparecencia de la demandante cuando se presentó en las oficinas de la notaría para realizar los trámites previos a la celebración del matrimonio canónico, que celebraría el 29 de octubre de 1993 (fols. 11 y 12. Ref. 46/96).

4. Fotocopia autenticada del expediente matrimonial realizado por el párroco de la parroquia de C1 (fols. 26 y 29. Ref. 87/96).

5. Certificado de Bautismo de doña M (fol. 30. Ref. 87/96).

6. Fotocopia autenticada de certificado del vicario general, del Arzobispado de C2, en que consta que se han dispensado del trámite de las amonestaciones de don V y de que es soltero, con el correspondiente atestado de libertad (fol. 31).

7. Certificado de que don V celebró matrimonio canónico con doña B, y de que este matrimonio fue declarado nulo por el Tribunal Metropolitano de C2, sentencia que fue confirmada por el Tribunal de la Rota de C2 el 20 de octubre de 1992 (fol. 32).

8. Fotocopia de la carta del notario del Arzobispado de C2, del 27 de septiembre de 1993, donde consta que se levantó el *vetitum* impuesto por el Tribunal de la Rota de C2 para un hipotético y posterior matrimonio canónico de don V (fol. 33).

9. Fotocopia autenticada de la DECLARACIÓN JURADA que el día 31 de agosto de 1993 hizo don V ante el notario del Arzobispado de C2, en la que jura que es libre y responsable para contraer matrimonio canónico con doña M (fol. 34).

10. Certificado de que el notario del Arzobispado de C1, el día 4 de octubre de 1993, leyó a la demandante, y en presencia de la abogada doña P1, la DECLARACIÓN JURADA hecha por don V el día 31 de agosto de 1993 ante el notario del Arzobispado de C2 (fol. 35).

11. Otros documentos:

— Fotocopia de una página de la sentencia de declaración de nulidad de matrimonio contraído por don V y doña B.

- Nota manuscrita del pro-vicario general del Arzobispado de C1, que recibió la llamada anónima, indicando que don V, en las fechas previas a la celebración del matrimonio con doña M, estaba casado.
- Dirección de doña M y dirección de la abogada, doña P1 (fols. 37 y 40).

12. Informe de la notaría del Arzobispado de C1, de 18 de marzo de 1996, en el que se detallan los acontecimientos que tuvieron lugar en la oficina de la notaría cuando la demandante, al presentar los requisitos necesarios para proceder a la celebración del matrimonio canónico con don V, tuvo por primera vez una información de la posibilidad de que su novio estuviera casado en aquellas fechas (fols. 38 y 39), que son fotocopia del documento de las pp. 11 y 12.

IV. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS ADUCIDAS

1. Consta que don V contrajo matrimonio canónico con doña B, y que este matrimonio fue declarado nulo por sentencia de declaración de nulidad de matrimonio dictada en primera instancia por el Tribunal Metropolitano de C2, y confirmada mediante decreto por el Tribunal de la Rota de C2 el 20 de octubre de 1992.

2. Consta que don V contrajo un matrimonio civil en C3 el 4 de septiembre de 1989.

3. Consta que doña M, antes del 29 de octubre de 1993, fecha de la boda con el demandado, desconocía la existencia de este matrimonio civil. Se demuestra por la prueba documental, en la que aparece el informe del notario del Arzobispado de C1, que deja constancia de la reacción de la demandante —entonces novia— cuando recibió el primer rumor de la posible existencia de un matrimonio del Sr. V en aquellas fechas previas a la celebración de la boda.

4. Del valor de la información del informe de la notaría del Arzobispado de C1, teniendo en cuenta el estilo del mismo y la naturaleza del oficio de notario, y no habiendo motivos ni indicios que hagan dudar de la veracidad de su declaración y de la autenticidad de los hechos que narra, no se encontraría argumento alguno que pudiera inducir a una noble sospecha de veracidad.

5. Se ponen todos los medios normales para probar la autenticidad del dato manifestado por teléfono, de forma anónima y resistiéndose positivamente el denunciante a dar su nombre o a ofrecer datos concretos de la denuncia.

6. La demandante investiga la autenticidad del rumor preguntándole al demandado, y éste la tranquiliza, diciendo que se deberá todo a una confusión.

7. Existe una declaración jurada del demandado, confesando ser soltero y estar libre para contraer matrimonio.

8. La demandante, en el momento de contestar a las correspondientes preguntas que se le formulan al hacer el expediente matrimonial, a la pregunta n. 9 contesta que él está libre (fol. 28, preguntas 3 y 6).

9. Consta que don V *ocultó* esta circunstancia —la de su matrimonio civil contraído en C3—.

Hace declaración jurada, en el Arzobispado de C2, el día 31 de agosto de 1993, de que no tiene ninguna obligación ni impedimento alguno que haga inválido este matrimonio y que no sufre ningún condicionamiento ni circunstancia que limite o coarte la libertad y responsabilidad para contraer el matrimonio que pretende contraer con doña M. Por tanto, miente e induce a error.

Ante la pregunta que ella le hace sobre el comentario de un matrimonio existente, él se limita a decir que se deberá a una confusión.

10. No solamente ocultó la celebración del matrimonio civil en C3, sino que incluso juró en contra ante el notario del Arzobispado de C2. Prestó esta declaración jurada con el fin de que se le levantara el *vetitum* impuesto a raíz de la declaración de nulidad de matrimonio del contraído con doña B, sin lo que no podría acceder a un segundo matrimonio canónico.

11. No sólo ocultó, sino que engañó, porque a la pregunta que doña M le formuló sobre la posibilidad de ser cierta, teniendo en cuenta algunos rumores, la existencia de un matrimonio, él se limitó a decir que el comentario se debería a una confusión.

12. Engañó a la demandante, porque si hubiera dicho la verdad —que había contraído matrimonio civil— él sabía que ella no se hubiera casado con él.

13. Por la carta, cuya fotocopia consta en autos, en la que se deja constancia de que don V prestó declaración jurada de que no existía impedimento alguno para acceder al matrimonio con doña M; y que estaba libre de cualquier obligación.

14. Con esta carta y su correspondiente declaración jurada, se disipa la posibilidad de que en ese momento —27 de septiembre de 1993— existiera algún matrimonio por parte de don V. Se podría argumentar: ¿por qué no se indagó más sobre la autenticidad de esa llamada telefónica? La explicación es muy lógica: Vale muy poco procesalmente una acusación anónima, por teléfono, de una persona que no quiere identificarse. La respuesta a esa acusación tan imprecisa es suficiente una vez que se ha confirmado que se podría referir al matrimonio canónico, ya declarado nulo. Y, por otra parte, la declaración jurada del demandado; y la respuesta que don V dio a la demandante, cuando se interesa por la posibilidad de este segundo matrimonio, es suficiente como para eliminar cualquier duda razonable.

15. Si se dijera que no es suficientemente válida la explicación de una declaración jurada del demandado, avalada por el Tribunal Metropolitano de C2, y se concediese especial valor a una llamada telefónica, imprecisa, de quien no quiso dar más detalles y explicaciones, se estarían invirtiendo las apreciaciones: que se daría más importancia a un rumor que a una declaración jurada hecha ante el notario del Arzobispado de C2, don N, y en presencia de dos testigos (fol. 34).

16. Esta carta y esta declaración jurada tienen entrada en la notaría del Arzobispado de C1 antes del día 4 de octubre de 1993, día en que se le notificó a doña M, en presencia de la abogada, doña P1 (fol. 35).

17. Consta que esta circunstancia de casado civilmente es una circunstancia grave, que induce a un error que afecta sustancialmente al conocimiento sustancial del demandado. En el momento de contraer matrimonio la cualidad de ser soltera la persona con la que se casa, indudablemente es una cualidad sustancial; de tal forma que el error sobre esa nota hay que calificarlo de grave.

18. Ella buscaba como marido a una persona que, entre sus cualidades, tuviera como principal y directamente la condición de ser una persona soltera y sin otras obligaciones matrimoniales.

19. Se podría preguntar por qué no se investigó sobre la veracidad de la insinuación o noticia telefónica del matrimonio que se dijo existir en el momento en que se estaban haciendo los preparativos para la boda M-V.

20. Ella consintió a este matrimonio porque le consideraba normal, sin ninguna circunstancia extraña; y no tenía datos, ni sospecha, para pensar que podía ser nulo; y que el novio estuviera casado anteriormente, con matrimonio y obligaciones realmente existentes. Evidentemente no se puede calificar de matrimonio normal el que se contrae con una persona, que, a la vez, está casada con otra.

21. Hay un documento del Arzobispado de C2, firmado por el pro-vicario general y por el notario de dicho Arzobispado, que da fe —como consecuencia de una declaración falsa de don V— de que don V, en esa fecha, 15 de septiembre de 1993, es soltero y está libre para poder contraer matrimonio.

22. A la luz de cuantos datos figuran en los presentes autos, tanto en la prueba documental, como en la confesión de la demandante, como por el testimonio de los testigos, se puede concluir que la ignorancia de la circunstancia del matrimonio civil existente en el momento de contraer matrimonio canónico con don V es realmente una circunstancia grave, y un datos de extraordinaria importancia para la vida matrimonial y familiar.

23. Este desconocimiento hay que calificarlo como grave no sólo por la apreciación y valoración de la demandante, como criterio subjetivo; sino porque en sí mismo —como criterio objetivo— es de extraordinaria trascendencia para la vida matrimonial, no sólo en el momento de contraer matrimonio, sino en la vida matrimonial y familiar posterior.

24. La condición de «soltero» en el demandado, en el momento de contraer matrimonio, es una circunstancia sustancial para aceptar este matrimonio, por parte de doña M.

IV. PARTE DISPOSITIVA

En consecuencia, estudiados atentamente los autos, oído el parecer del Defensor del Vínculo de este Tribunal, y examinado su informe, tanto por lo que a las razones jurídicas como fácticas se refiere, los infrascritos jueces llegamos a adquirir certeza moral, fundada en los hechos y pruebas presentadas en esta causa, sobre la situación de este matrimonio; y teniendo presente sólo a Dios y a

la verdad, con la única mira de administrar rectamente la justicia, e invocando el nombre de Cristo, fallan y definitivamente sentencian que al *dubium* señalado en su día hemos de responder y respondemos AFIRMATIVAMENTE en cuanto al capítulo del *dubium*, o sea:

SI CONSTA la nulidad de este matrimonio «POR ERROR SOBRE LA CUALIDAD DE LA PERSONA DEL ESPOSO —parte demandada— SUFRIDO POR LA ESPOSA —parte demandante—.

A la luz del capítulo por el que se declara nulo este matrimonio, imponemos a la parte demandada, don V, el correspondiente *vetitum*, por el que no podrá acceder a la celebración de matrimonio canónico sin el previo y correspondiente permiso del Ordinario del lugar.

Publíquese y notifíquese esta sentencia a tenor de los cánones 1614 y 1615 del Código de Derecho Canónico.

Advertimos a las partes que, a tenor de lo que dispone el mismo Código de Derecho Canónico, contra esta sentencia pueden apelar en el perentorio plazo de quince días, según manda el canon 1630; o impugnarla por los otros medios previstos por el Derecho en los cánones 1619 y siguientes.

Las costas serán satisfechas por la parte actora.

TRIBUNAL DE LA DIÓCESIS DE MALLORCA

NULIDAD DE MATRIMONIO (EXCLUSIÓN DE LA SACRAMENTALIDAD Y DE LA FIDELIDAD)

Ante el Ilmo. Sr. D. Antonio Pérez Ramos

Sentencia de 30 de julio de 1997*

SUMARIO:

I. *Species facti*: 1-6. Noviazgo. 7-10. Vida en común, ruptura y planteamiento de la nulidad. II. *In iure*: 11-15. Derecho de los fieles a la justicia en la Iglesia. 16-19. La exclusión de la sacramentalidad. 20-21. La exclusión de la fidelidad. III. *In facto*: 22-27. Consideraciones preliminares. 28-31. Prueba de la exclusión de la sacramentalidad. 32-37. Prueba de la exclusión de la fidelidad. IV. *Conclusión*: 38-39. Consta la nulidad por ambos capítulos.

I. *SPECIES FACTI*

1. Los ahora litigantes se conocieron en CI hacia 1940, contando el joven V unos veinticuatro años de edad, y la Srta. M dos o tres años más. Fue, según la versión del Sr. V, con ocasión de un guateque que se organizó en casa de aquélla. Algo casual. De ahí nació su amistad. Al cabo de algún tiempo, empezaron ya a salir en grupo con otros chicos y chicas, pero no de manera habitual.

2. En cuanto a ser novios formales —incluyendo en ello, según la costumbre, la entada en las casas de los respectivos padres—, los familiares y amigos no les

* La exclusión de la sacramentalidad del matrimonio es un capítulo de nulidad cuya prueba es siempre bastante dificultosa. El acto de voluntad necesario para excluir es diversamente interpretado. El *in iure* de esta decisión plantea la posibilidad de que dicho acto positivo pueda ser implícito en aquellas personas de irreligiosidad manifiesta. Es un punto por lo demás discutible, ya que de hecho esta sentencia concede la nulidad por exclusión de la sacramentalidad; sin embargo, el Tribunal de Apelación de Valencia no lo entendió así y no confirmó la nulidad por dicho capítulo en su decreto ratificatorio de 18 de febrero de 1998.

tuvieron en condición de tales, en el decir del Sr. V, sino más adelante, esto es, cuando la petición de mano, hacia fines de 1943.

3. Afirmaciones, sin embargo, que ha desmentido la Srta. M, en la litiscontestación, significando que el Sr. V cayó enfermo de una lesión pulmonar ya en 1940 y que su madre telefoneó a doña M con el ruego de que acudiera al domicilio de su hijo con el fin de que así podría aliviar su convalecencia; de donde resultó una relación amistosa entre la Srta. M y la familia de V. Añadiendo la demandada que, paralelamente, la enfermedad de una de las hermanas de M motivó el que don V acudiese con frecuencia durante el año 1941 al domicilio de los M.

4. En consecuencia, lo del noviazgo y lo de su duración, amén de cuál fuere el grado de profundidad del trato prematrimonial que mantuviere la pareja, no ha quedado del todo claro, ni siquiera tomando los datos de labios de quienes tocaría saber más del tema, o sea de los interesados. Efectivamente, para el demandante resultó un trato más bien superficial, y hasta desapegado, primando el aspecto de relación laboral. En cambio, a juicio de la demandada, se distinguió por ser una relación fluida, cariñosa y familiar. No obstante, lo que no ha sido objeto de contradicción entre las partes es el hecho de que, en soltería, no mantuvieron relaciones sexuales entre sí. Al tiempo que coinciden, o al menos se acercan mucho en el recuerdo, lejano ya, de que en aquella época sus relaciones fueron cómodas y placenteras para ambos.

5. Respecto al fondo de lo que verdaderamente se ventila en este pleito, que gira en torno a cuáles fueron las intenciones que albergara el hoy demandante de la nulidad, contrarias tanto a la sacramentalidad como a la fidelidad matrimoniales, la Sra. M ha puesto en tela de juicio, en su escrito de contestación, la fiabilidad del demandante y de su relato. Y, en consecuencia, ha aducido hechos o conductas del marido, sin posterior demostración judicial, que presuntamente echarían por tierra la pretensión de aquél. Si bien con una advertencia de parte de la Sra. M, a tono con demandada que se remite a la Justicia: «Quedamos a resultas de las pruebas en este procedimiento» (fols. 42, 44).

6. Retomando la cronología, la boda V-M se celebró el día 12 de marzo de 1944, en la parroquia de T de C1 (fol. 24). De su unión ha habido un hijo, que nació el 17 de enero de 1946 (fol. 25).

7. La convivencia de este matrimonio por más de cuarenta años, si nos ceñimos a los aspectos que aquí se plantean, parece ser que no se distinguió precisamente por ser una comunidad de vida y amor presidida por la fe religiosa y dimensionada en la entrega fiel y exclusiva al otro consorte, tal como lo entiende la enseñanza de la Iglesia. Antes al contrario, al menos de parte del marido, cual se verá *in extenso* a lo largo de la ponencia.

8. La ruptura de vida en común se dio por terminada hacia 1986. Siguió un divorcio y un nuevo matrimonio del Sr. V, que tuvo lugar el 10 de marzo de 1991 (fol. 26). Desde hace unos seis años don V asegura haber recuperado la fe. Ahora intenta regularizar ante la Iglesia su situación.

9. Lo cual explica que acudiera a esta jurisdicción eclesiástica e interpusiera, el 9 de julio de 1996, el correspondiente juicio de nulidad. El 18 siguiente admitimos la demanda, con citación de adverso para litiscontestación (fol. 28). El 26 fue notificada la Sra. M (fol. 31). Ésta excusó, oportunamente, su no personación, aduciendo razones de salud (fols. 33-34). Luego, el 15 de octubre, compareció, asistida de la letrado doña L1; y, de entrada, dijo remitirse a la Justicia, al tiempo que solicitaba poder contestar en forma (fol. 39). Trámite que verificó mediante escrito de 24 de octubre de dicho año (fols. 40-45).

10. El 21 de noviembre fijamos la fórmula de dudas: «Si consta o no de la nulidad de matrimonio en este caso por exclusión de la sacramentalidad y de la fidelidad por parte del esposo» (fol. 50).

II. *IN IURE*

11. Es un derecho fundamental de todos los fieles cristianos poder «reclamar legítimamente los derechos que tienen en la Iglesia y defenderlos en el fuero eclesiástico competente conforme a la norma del Derecho» (can. 221, § 1 del CIC).

12. «Tienen también derecho a ser juzgados —por la Iglesia— según las normas jurídicas, que deben ser aplicadas con equidad» (can. 221, § 2 del CIC); «teniendo en cuenta la salvación de las almas, que debe ser siempre la ley suprema en la Iglesia» (can. 1752 del CIC).

13. Tratándose, especialmente, de juicios en que se investiga la nulidad o no de un matrimonio, tales derechos y criterios de referencia han de ser puntualmente observados en sus justos términos. Es decir, que los tribunales eclesiásticos, así como no han de ser tan excesivamente indulgentes y benévolo que lleguen a dictar declaraciones «fáciles», equivalentes a «divorcios piadosos»; tampoco han de posicionarse de antemano en una actitud de rigorismo inspirado en prevenciones o sospechas, sistemáticamente, viendo por todas partes el fantasma del posible engaño de parte de los justiciables; cerrilmente prejuzgando, sobre todo los Defensores del Vínculo, a quienes están o, quizá mejor, a quienes un día estuvieron *contra vinculum*. Nada hay más irracional y hasta injusto que el prejuicio.

14. Sentir que la c. Faltin, de 24 de julio de 1991, recoge bellamente, haciéndose eco de la más genuina doctrina jurisprudencial de todos los tiempos: «Sea como sea y en todo caso, en los juicios eclesiásticos se ha de administrar justicia con la moderación de la equidad, puesto que es más poderosa la razón de la equidad que el derecho estricto... Nunca se ha de despreciar la misericordia, pues el juez, juzgando rectamente, cumple la justicia con misericordia, según la frase de santo Tomás, de que la misericordia no quita la justicia sino que es una especie de plenitud de la misma... = Todo lo cual, sin embargo, se ha de probar con argumentos y documentos que no admitan ninguna excepción o contradicción» (*DE*, 4 [1991/II] 498).

15. También es muy conveniente al juez poner una buena dosis de realismo y de sinceridad en su labor de enjuiciar el caso concreto. Lo señala Serrano al advertir que es imprescindible tomar contacto con el matrimonio real o existencial, bajando de las abstracciones, de las teorías y de las esencialidades, dando el paso de los conceptos a los hechos que se encarnan en aquéllos. «El matrimonio verdadero —señala dicho Rotal— en su verdad —llámese realidad, llámese validez— constituye objeto de primordial interés para el canonista, sobre todo en la tarea procesal» («La nueva imagen del matrimonio en el futuro ordenamiento canónico», en *REDC*, n. 108. sep.-oct. 1981, p. 535). Pensamiento que desarrolla en otro lugar, subrayando: «Desde la naturaleza intrínseca del pacto conyugal que, por su intimidad y su autenticidad, compromete la vida misma de las personas, aunque no lo reconozca explícitamente la ley positiva, tiene una exigencia de veracidad y sinceridad sin las que es inconcebible» (*Nuevos capítulos de nulidad de matrimonio en la Jurisprudencia Rotal*, Palma 1981, p. 14).

16. Es, pues, desde esta perspectiva, donde se ha de otear el horizonte del *matrimonio como sacramento*. O sea, partiendo del carácter sacramental de los derechos y deberes matrimoniales, que conforma, a través del consentimiento, la materia del más «natural» de los misterios. Materia, la más noble, ya que se constituye por las personas mismas de los esposos. A los que, si son bautizados, les alcanza además *la sacramentalidad*. Carácter, según santo Tomás, que implica a todo el matrimonio y no solamente la indisolubilidad (*Summ. Theol.*, Suppl. q. 49, art. 2, ad 7.º).

17. *Sacramentalidad* que, evidentemente, *presupone la fe* en quienes contraen nupcias cristianas. Hasta tal punto que su carencia y sobre todo su rechazo, en opinión de García Faílde, se integra, como *causa simulandi*, en un supuesto de simulación, el cual ha de ser tratado de modo análogo a como se trata la indisolubilidad. Lo cual se justifica plenamente porque la sacramentalidad no es un sobreañadido a la esencia del matrimonio entre bautizados, sino una misma realidad con la esencia. Y, por tanto, se inserta en el ámbito de la exclusión de un elemento esencial del matrimonio, del canon 1101, § 2. Resultando, por ello, la falta de fe «una de las causas que pueden motivar el acto positivo de la voluntad» excluyente de la sacramentalidad (*La nulidad matrimonial*, boy, Barcelona 1994, p. 44).

18. Fenómeno muy complejo el de la falta de fe, que incluye situaciones muy distintas —seguimos afirmando con nuestro decano en su sentencia de 14 de junio de 1988— ya que no es lo mismo un no creyente sin resquicio alguno de fe, que un no creyente con una fe mínima; no es lo mismo un creyente indiferente que un no creyente vivencialmente opuesto a la Iglesia católica; no es lo mismo un no creyente que rechaza algunos aspectos del matrimonio cristiano, que un no creyente que rechaza cualquier institucionalización religiosa del matrimonio (cf. Acebal - Aznar, *Jurisprudencia de los Tribunales eclesiásticos españoles*, Salamanca 1991, pp. 273-278).

19. Por su lado, Díaz Moreno comenta: «El punto hoy más controvertido es la posibilidad o no posibilidad de que esa necesaria intención se dé en quien es totalmente no creyente y pasa totalmente de la Iglesia y de los sacramentos. Este punto crucial no parece que pueda resolverse actualmente recurriendo a la presunción esta-

blecida académicamente en la doctrina tradicional de que en el contrayente que, por una parte, quiere el matrimonio y, por otra, no quiere el sacramento, prevalece la intención de contraer el matrimonio sobre la intención de excluir la sacramentalidad de modo que dicho contrayente contraiga válidamente el matrimonio. En la actualidad es necesario indagar caso por caso cuál ha sido el influjo de la falta de fe sobre la voluntad del contrayente y averiguar si la intención prevalente sobre cualquier otra intención general contraria no ha sido la de excluir la sacramentalidad. Tampoco parece que hoy pueda alegarse que el hecho de pedir ser admitido al matrimonio y el hecho de celebrar el matrimonio por la Iglesia incluyan implícitamente el mínimo requerido de fe y de intención de hacer lo que hace la Iglesia, porque esos hechos están frecuentemente motivados por causas profanas como son la costumbre, las exigencias sociales, la imposición familiar, etc. En estos casos el acto eclesial se cumple externamente de un modo correcto, pero fácilmente ese acto no es internamente ni creído, ni querido» ('Fe y sacramento en el matrimonio de los bautizados según la Jurisprudencia reciente', en 12 *CDMPC*, Salamanca 1994, pp. 88, 89).

20. En cuanto a la patología del consentimiento viciado por *la exclusión de la fidelidad*, conviene traer a colación, en estos fundamentos jurídicos, algunos particulares de interés. Empezamos por la ubicación técnico-legal de este capítulo de pedir, el cual, a impulsos de la teoría de que el *bonum fidei* significa la exclusividad de la conyugalidad, ha llegado a concitar hasta siete cánones como sede o referentes obligados de dicho capítulo: 1055, 1056, 1057, 1061, 1095,3.º, 1101 y 1134.

21 Ya en el campo estrictamente sustantivo, y al hilo de algunos de dichos preceptos, debe entenderse, con Funghini, primeramente que la exclusividad de la relación conyugal se sitúa y entronca, en una buena lectura del canon. 1057, con los derechos y obligaciones; asimismo que, de conformidad con el canon 1057, § 1, la norma exige un consentimiento sin límite, de modo que una donación limitada no puede constituir ni consentimiento ni matrimonio; y que la intención de no guardar fidelidad vulnera no sólo el *bonum coniugum*, sino que impide el consorcio de toda la vida (can. 1055, § 1). Añádase que, en aplicación analógica del canon 1095, 3.º, debería bastar que constase, sin más investigación, que no se asumió la obligación o *el onus* de la entrega de la conyugalidad.

Así como en el ámbito del derecho probatorio debe tenerse muy en cuenta que lo verdaderamente importante es la constatación de cuál fue la voluntad prevalente del sujeto; y que el *argumentum princeps* de toda la prueba ha de ser la demostración del hecho del adulterio reiterado antes y después del matrimonio (cf. sent. de 23 octubre 1991, en *ME* 117 [1992] 441). Profundizando más, este Rotal, en sentencia de 27 de junio de 1991, sostiene que, respecto a la *voluntad de adulterar*, su intensidad se ha de medir por la constante e invencible tenacidad con que se viola la fidelidad; y que *el firme propósito* de infringir esta propiedad esencial del conyugio, para poder tenerlo en consideración como invalidante, tuvo que haberse puesto antes de las nupcias y no haberse revocado. En definitiva, que los hechos en su conjunto son más elocuentes que las palabras, con tal de que sean *plura, certa, univoca* (*DE* 2 [1993/II] 159-160).

III. *IN FACTO*

22. Este Tribunal reconoce que el objeto de su estudio no es, ni puede ser, superficial, puesto que ha de adentrarse en la intimidad personal, particularmente en la esfera de los sentimientos amorosos y de las vivencias proyectadas a lo afectivo estrictamente matrimonial, cabalmente de cara a dictaminar sobre si se trató, en su caso, de un verdadero consorcio o no de toda la vida, y eso desde la fe y dentro de los parámetros de la concepción eclesial del instituto matrimonial, cual preveníamos en los fundamentos de Derecho particularmente en el n. 15.

Concurren positivamente en el caso circunstancias y condicionamientos que nos han facilitado el juego de presunciones *pro nullitate* en cuanto al mérito de la causa; y que, claro está, militan igualmente a favor la pretensión del demandante. Tales, como el hecho de que el Sr. V es una persona que a sus años, más de ochenta, ya no parece buscar nada material o crematístico, al menos que sepamos, a través de este juicio de nulidad.

24. Por otra parte, es hombre tenido positivamente, de forma unánime, por veraz (fols. 77, 81, 86, 89, 93, 109). Y su talante en el proceso ha ido en la misma línea de transparencia, de sencillez y de una gran sinceridad. Sin duda, por llevar tantos años en el oficio de vivir.

Por lo que a nosotros toca como hombres de Iglesia, tal actitud del justiciable está requiriendo una correspondencia con la misma moneda. La de admitir en todo este fenómeno en la persona del Sr. V —cómo no— los toques de la Gracia y los reencuentros providenciales de las almas con la verdad de Dios, a cualquier hora y a través de los caminos más insospechados; la de reafirmarnos en la creencia de la intervención de la Trascendencia que se acerca cuando y como quiere a la inmanencia de lo humano. Y la de saber comprender que al contacto con el Absoluto se sensibilizan y relativizan todas las contingencias.

25. Esto último es lo que, justamente, ha venido a confesar el V converso: «Hace cuatro o seis años que yo me di cuenta que había vuelto a la fe» (fol. 72). Y de ello se han hecho eco sus amigos: «Cuando enfermó gravemente el año 1988, teniendo don V setenta y dos años, creo que se despertó en él el sentido de la Trascendencia. Recuerdo que él me decía: “Ya no soy de este mundo...”. Incluso... manifestó, o se comentó, o lo comentó X, que don V deseaba ingresar en un monasterio después de la operación» (fol. 79). En la actualidad él es un hombre creyente, totalmente distinto del V de ayer» (fol. 83). «A mi entender, es un hombre profundamente religioso, creyente en Dios..., nos habla con una profundidad de Dios, del dolor de los humanos... Lo único que de verdad desea es normalizar su matrimonio canónicamente» (R, fol. 109). Tal como en la parábola evangélica, a la hora undécima.

26. Éste es, pues, el punto y hora en que vamos a examinar a un cristiano que ha retornado a la fe, y a los valores típicos del cristianismo, ya en el declive de su vida, y que ahora —voluntaria y respetuosamente y en el ejercicio de un derecho fundamental como fiel, según dejamos consignado en el arranque de los

fundamentos jurídicos— se ha sometido a juicio eclesiástico ante la Madre Iglesia. «Yo quisiera la nulidad de mi matrimonio, pero de ninguna manera con trampas, en contra de la verdad. Mi intención es poder casarme por la Iglesia con mi actual esposa, que también lo desea» (fol. 73).

27. Y tras estas consideraciones preambulares, válidas para el tratamiento de sendas causales contenidas en el Dubio, nos ocupamos ya directamente de la *exclusión de la sacramentalidad* que se imputa al demandante.

28. Nos toca analizar el hecho mismo excluyente de la sacramentalidad del matrimonio por el nubente hace más de cincuenta años y, asimismo, la *causa simulandi* o que le motivó a simular tal carácter o nota esencial del consorcio conyugal, o sea, en este concreto supuesto, la *falta de fe* del contrayente. Amén de tener que sacar a colación las *causas de contraer*, o que le llevaron a pasar por la vicaría, no obstante no querer el matrimonio desde su posicionamiento de increyente. Nos referimos, claro está, a los *condicionamientos socio-familiares de entonces*, que le afectaron de lleno en todo este *affaire*.

29. Para ello nos acercamos, de entrada, a la declaración del propio don V, el que más sabe de los más secretos rincones de su intimidad: «Mis padres eran católicos practicantes... Yo estudié en varios colegios religiosos, de donde me echaron por indisciplinado, caprichoso y mimado, consecuencia del ambiente familiar... A mí me prodigaban un especial cuidado, probablemente deformante... Me hizo dudar mucho y tambalear en mi fe cristiana el hecho de que yo veía que los clérigos de los colegios que frecuentaba premiaban la asistencia a Misa y la frecuentación de los sacramentos, al tiempo que sancionaban a quienes no asistían a Misa o no frecuentaban los sacramentos. Esto a mí me horrorizaba. Esto mismo yo lo volví a ver durante la guerra en el Ejército y lo consideraba y sigo considerando una monstruosidad. Yo debía tener catorce años cuando me expulsaron del colegio de C1, por una travesura... Mis padres me pusieron un preceptor que era sacerdote... No me daba clase de religión. Yo no me acuerdo de haber dado clase de religión en ningún colegio... Era deficiente mi formación religiosa... En aquella época la formación religiosa de la clase media española, como era la mía, se confundía con la inercia. Quiero decir que uno era católico por inercia. No se planteaba la necesidad de serlo... Yo creía en la existencia de Dios hasta que sufrí una crisis de fe, cuando tenía alrededor de veinte o veintinueve años o quizá menos. Lo cual, lógicamente, me hizo abandonar la práctica religiosa... Un acentuado agnosticismo me condujo sin solución de continuidad al ateísmo; sin embargo, no me sentí nunca hostil a la Iglesia... Yo no admitía las enseñanzas de la Iglesia en general. Tampoco creía en los sacramentos y, por tanto, no creía en el matrimonio como sacramento. Yo estaba convencido de que el matrimonio era única y exclusivamente un acto social... El sacramento para mí no significaba nada. Yo no quise el matrimonio como tal sacramento... Es muy doloroso para mí tener que decir que el matrimonio era un certificado de admisión de una convivencia. No pensé ni quise más» (fols. 70-71).

30. Versión lineal que ha sido confirmada por testigos inmediatos, directos, que dan razón de la fuente de sus noticias, coherentes con el actor y entre sí, y,

por tanto, a nuestro entender, del todo fiables: «Le conozco —dice el Dr. D— por haber escrito su patobiografía... En su casa eran practicantes, pero liberales... En los colegios a los que asistió se insistía mucho en las prácticas religiosas y en un sistema de premios y castigos. Se premiaba la Comunión y la asistencia a Misa, y en cambio se castigaba el no hacer estas prácticas religiosas. Esto le hizo alejarse de la ortodoxia imperante en aquel tiempo... Le llevó a considerar la religión como algo ficticio externo e inverosímil... Le expulsaban de todos (los colegios) por rebeldía. Después él mismo me lo ha confirmado en conversaciones que mantuve con él desde hace unos veinte años... Sus padres le pusieron a don V un preceptor que era sacerdote..., a quien no tenía ningún respeto y que no le influyó favorablemente en su educación religiosa, sino al contrario, acentuó su escepticismo en cuanto a la religión... En el fondo había en él un deseo de creer; ni era anticlerical. De hecho, en nuestras conversaciones no faltaban sacerdotes y con ellos era muy respetuoso. Yo no creo que practicara nunca, desde que le conozco... Él consideraba el matrimonio como un trámite puramente social. Él iba al matrimonio y a la celebración religiosa del mismo obligado por las circunstancias de la época. Me lo dijo cuando empezamos a tratarnos» (fols. 78-79). T1: «Don V pasaba del matrimonio. Él es un hombre de honor, pero no precisamente en el sentido eclesiástico, o sea que él no se sentía en absoluto comprometido por el sacramento del matrimonio... El propio V me lo ha confirmado: que su padre, que era un hombre religioso, le puso entonces un preceptor que era un sacerdote, al que no debió hacer mucho caso... No le dio clase de religión... La práctica religiosa sólo la tuvo siendo niño» (fols. 82-83). T2: «Pasaba un poco de lo religioso... No hablaba casi nunca de religión... El tema de Dios no salía en las conversaciones de don V. Él parecía un hombre indiferente... Respecto al matrimonio como sacramento, mi impresión es que no le daba importancia... Él no se metía en esto, ni si nosotros estábamos casados o no. Si se casó por la Iglesia fue porque no había otra salida en aquella época, en el caso de España» (fols. 86-87). T3: «Me consta, por referencias de familia, que nuestro padre le puso un preceptor en la persona de un sacerdote... En público nunca se manifestó contra la religión...; sin embargo, en su actuación personal no reflejaba ser un creyente... Él no creía que el matrimonio fuera un sacramento; es más, no lo admitía como sacramento. Posiblemente él se casó por tradición, porque no había otra forma de casarse entonces.. Yo lo calificaría un matrimonio de conveniencia, en el sentido no del dinero, sino de sentirse a gusto entre ellos» (fols. 90-91). Y T4: «Para él el matrimonio era una conveniencia social, pero no un sacramento. Él fue al matrimonio porque era el único camino para mantener una relación sentimental y sexual con una mujer. El juntarse sin más era mal visto por la sociedad de la época... Él no creía en el sacramento del matrimonio. Tampoco creía en los demás sacramentos, pues rechazaba la teoría de la gracia y de la santificación Para él la celebración del matrimonio era una pura exigencia social» (fols. 94-95).

31. Concluyendo: Si aplicamos el derecho que sentamos en los núms. 18 y 19 a los hechos que ahora declaramos probados, el punto de mayor complejidad y de mayor inflexión en el *thema probandum* o sea el de la falta de fe en el Sr. V a la hora de las nupcias, ha resultado aquí clarificado y evidenciado, en cuanto que

se ha visto que el nupturniente, en su condición de no creyente y sin resquicio alguno de fe, actuó motivado por la mentada *causa simulandi* en la prestación de su consentimiento matrimonial. Y tal carencia de fe explica cumplidamente por qué el nupturniente excluyera en su raíz el elemento esencial de la sacramentalidad. Conclusión a la que hemos llegado superando la socorrida presunción académica de que la voluntad de contraer matrimonio prevalece siempre sobre la negación de la sacramentalidad en aquel que es no creyente y que «pasa» de la Iglesia y de los sacramentos. Nuestro convencimiento, sacado *ex allatis et probatis*, es que el acto de que el Sr. V pidiera el matrimonio canónico y que lo celebrara *in facie Ecclesiae* —declaración externa— no cambió ni un ápice su actitud fuertemente consolidada en la increencia y de no aceptación del matrimonio en su dimensión sacramental, esto es, su interna y arraigada voluntad contraria a la declaración que hizo, fingidamente, ante el altar.

32. Con lo que es ya el momento de valorar los apoyos probatorios de la pretendida *exclusión de la fidelidad* de parte del demandante. A interpretar en clave de exclusión de derechos y deberes esenciales de la institución matrimonial. y que se ha de cifrar en la limitación de la donación de sí mismo al otro consorte.

Tesis que ciertamente ha quedado demostrada en el hecho de que el contrayente no quiso asumir, y no asumió, al prestar su consentimiento, el «bien de los cónyuges» y la comunión de toda la vida, a causa de un grave error inveterado acerca de lo que es realmente la fidelidad. En otras palabras. el Sr. V, sin ninguna traba ideológica o ético-religiosa, se mantenía en una actitud permanente de predisposición al adulterio, en una voluntad de quebrantar la alianza conyugal, si y cuando se terciare, sin ningún reparo ni sentido de culpabilidad.

33. Oigamos, de nuevo, la confesión del Sr. V: «Yo no admitía que el matrimonio llevara aparejada la obligación de la fidelidad, según dije antes aludiendo al noviazgo. Yo no creía que el casarme me obligase a ser fiel a mi esposa... Estas ideas estaban muy arraigadas en mí. Yo no asumí en el momento de casarme la obligación de la fidelidad. Yo apliqué estas ideas mías en el caso concreto de mi matrimonio y no me comprometí en el fuero de mi conciencia a ser fiel a la que tomaba por esposa... Seguí manteniendo relaciones con otras mujeres... No tenía ningún sentimiento de culpabilidad cuando durante mi matrimonio mantuve relaciones con otras mujeres. Estaba convencido de que no tenía más obligaciones de casado que de soltero... Entre nosotros no hubo una verdadera comunidad de amor» (fol. 72).

34. Las declaraciones de los testigos corroboran las manifestaciones del demandante a modo de confesión extrajudicial, remarcando no sólo el hecho mismo de esta simulación parcial sino sus causas *simulandi* y *contrahendi*: «Él no daba ninguna importancia a la obligación de guardar fidelidad a su novia. En absoluto asumía la obligación de guardar fidelidad ni en el noviazgo ni tampoco en el matrimonio. Todo esto lo sé por habérselo oído contar cuando empezó nuestra amistad... Él no admitía, a la hora de casarse, que el matrimonio llevase aparejada la obligación de la fidelidad... Era su forma habitual de expresarse a raíz de hablar del

sexo como una casquería y, por tanto, que el hombre o la mujer no tenían que tener ningún freno en esta materia. A él no le remordía la conciencia en todo esto, no solamente con carácter general, sino también en concreto, respecto a la fidelidad con su propia mujer. Él, de casado, siguió teniendo relaciones sexuales con otras mujeres» (fols. 78-80). «Por lo que he oído al propio V... no tenía ninguna intención, al casarse, de aceptar la obligación de la fidelidad... Era de todos conocido que don V no creía ni practicaba la fidelidad. Esto era constancial con su forma de ser... Este hombre hacía lo que quería... He tenido ocasión de conocer a distintas mujeres con las que don V mantenía esporádicamente relaciones íntimas, pues él no tenía la barrera de la fidelidad... No cambió nada su actitud en esta materia, es decir, ni de soltero ni de casado se sintió nunca obligado a guardar fidelidad» (fol. 83). «Allí donde había faldas allí estaba don V... Sé que don V salía, cuando era novio de doña M, con otras... Le parecía muy normal ir con otras mujeres porque no se sentía obligado a guardar fidelidad a su novia. Lo sé por referencias de él mismo... No le daba importancia a la fidelidad. Para él era una cosa sin importancia... Fue al matrimonio... porque había que casarse rutinariamente, siguiendo la costumbre de la época, pero sin querer obligarse en absoluto a guardar fidelidad con su esposa. Esto me lo dijo don V. Él tenía una reconocida pasión por las mujeres. Era de dominio público. Don V consideraba normal el que se pueda faltar a la fidelidad, no le daba importancia» (fols. 85-87). «Según mi hermano, no se consideraba obligado a guardar fidelidad a su esposa durante el matrimonio... Al menos él no practicaba la obligación de la fidelidad» (fols. 90-91). «Por supuesto que él no creía en la fidelidad conyugal. Yo mismo se lo he oído en alguna ocasión... Responde a su línea, a su actitud, o a su forma de pensar... Él siguió, estando casado, su creencia de la no exigencia de la fidelidad en el matrimonio. V, de casado, ha mantenido relaciones ocasionales con otras mujeres, sin conciencia de culpa... El matrimonio no le marcó ni le condicionó, en absoluto» (fols. 94-95).

35. Por si fuera poco, la propia demandada no ha podido menos de confesar: «Quizá en su interior mi esposo excluía el matrimonio o alguna de sus propiedades. Si así fue, a mí me engañó... Ahora no recuerdo si fue a los dos o tres años de casados que mi marido me dijo que no existía sexto mandamiento y que la fidelidad es una gilipollez» (fol. 75).

36. En resumen: La confesión del actor y la testifical criticadas, amén de lo declarado por la demandada en su confesión judicial, por su fuste, coherencia y diaphanidad, son del todo concluyentes en apoyo de la aducida causal de exclusión de la fidelidad conyugal en este caso. Y, con toda verdad, iluminan la controversia al poner en su justo sitio y valor cuantos datos se han vertido, de adverso, en orden a desvirtuar de lleno los ya débiles argumentos esgrimidos *pro vinculo*» (cf. fols. 44, 74-75).

37. Notamos, además, que los mentados medios de prueba sirven, en nuestra opinión, para centrar, en el fiel de la balanza, la lectura de la documental obrante a los folios 68, 115, 122-126 de estos autos. En efecto, cualquiera puede ver sin esfuerzo que esta documental no aprovecha de por sí al fondo de lo que realmente constituye el objeto litigioso, tal cual fuera definido en el momento procesal pertinente.

Lo realmente serio, importante, y pertinente a lo ventilado en este juicio declarativo de nulidad lo ha dicho muy acertadamente la Sra. M en su escrito de contestación y en confesión judicial, examinadas anteriormente. Lo demás, paja.

IV. CONCLUSIÓN

38. Conclusión final: Es ahora y sólo ahora, o sea a partir de la vuelta a la fe cristiana y desde el encuentro con la que es su actual mujer ante la ley civil cuando el Sr. V admite y practica la fidelidad y vive una verdadera comunión amorosa, a la que únicamente le falta la dimensión de la sacramentalidad en el más estricto sentido. Para lo cual el referido desea, en pura coherencia, que la Iglesia le declare la nulidad de su matrimonio con la Sra. M. Algo de lo que está del todo convencido —como lo está este Tribunal—, pues fue, indiscutiblemente, un matrimonio puramente de apariencia, un pseudomatrimonio. Al mismo tiempo, que el interesado ansía que se le autorice luego poder legalizar eclesialmente su situación canónicamente irregular, mediante la celebración de nupcias que lleven el marchamo de la verdad y merezcan la bendición de Dios (cf. fols. 72, 80, 83-84, 88, 92, 95).

Con lo que se nos proporciona un nuevo y definitivo argumento para quienes juzgamos en nombre de la Iglesia, el de la buena fe. Nota que hace al peticionario especialmente acreedor a que se le aplique *in iudicando*, sin paliativos, la norma canónica adecuada, con equidad o, lo que es lo mismo, que se ejercite con el Sr. V —y con su matrimonio de puro papel o de mera fachada— una actitud samaritana, impartándole justicia con misericordia.

39. En mérito de lo cual los infrascritos, *pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes*, FALLAMOS y SENTENCIAMOS que al Dubio hemos de contestar AFIRMATIVAMENTE, o sea que consta de la nulidad de matrimonio en este caso por exclusión de la sacramentalidad y de la fidelidad por el esposo al casarse.

Las costas de esta Instancia correrán a cuenta de la parte actora.

TRIBUNAL DE LA DIÓCESIS DE LUGO

**NULIDAD DE MATRIMONIO
(GRAVE DEFECTO DE DISCRECIÓN DE JUICIO, INCAPACIDAD
DE ASUMIR LAS OBLIGACIONES, Y ERROR DE CUALIDAD)**

Ante el Ilmo. Sr. D. Daniel Carlos Lorenzo Santos

Sentencia de 4 de octubre de 1999*

SUMARIO:

I. *Hechos alegados y actuaciones.* II. *Derecho aplicable:* A) Derecho procesal. 1. El ejercicio de la acción póstuma de nulidad del matrimonio. 2. Prosecución de la causa una vez fallecido uno o ambos litigantes. B) Derecho material. 1. Grave defecto de discreción de juicio. 2. La incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio. 3. El error invalidante. III. *Análisis y valoración de las pruebas:* 1. Del grave defecto de discreción de juicio sufrido por el varón. 2. Sobre la incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por la mujer y del error padecido por la misma en cualidades del varón. IV. *Parte dispositiva:* consta la nulidad por grave defecto de discreción de juicio, no consta ni por incapacidad de asumir las obligaciones, ni por error de cualidad.

I. HECHOS ALEGADOS Y ACTUACIONES

1. Doña M solicitó de este Tribunal diocesano la declaración de nulidad del matrimonio canónicamente celebrado por su hermano don H en la parroquia de

* Un problema difícil que puede plantearse en los Tribunales eclesiásticos es el que recoge esta sentencia. Se trata de la solicitud de la nulidad de un matrimonio hecha por un tercero (una hermana del esposo fallecido), como causa prejudicial de un juicio de sucesión hereditaria planteado ante los Tribunales civiles. Proceso que se complica hasta lo impensable cuando muere la demandante y son sus herederas testamentarias las que pretenden sucederle en la acción presentada. Y por si esto fuese poco, se produce igualmente una sucesión en la posición procesal del demandado, entre la esposa, fallecida durante el proceso, y sus herederos legítimos. Todo ello al objeto de que se declare o no la nulidad de un matrimonio en el que ambos esposos han fallecido ya. Los problemas procesales que plantea esta causa son analizados pormenorizadamente en la sentencia. El extenso estudio que hace el ponente del Derecho aplicable está muy bien fundado doctrinal y jurisprudencialmente, y puede ser de gran ayuda en la resolución de situaciones similares.

T1, diócesis de C1, el día 3 de junio de 1965 con doña F (fols. 11 y 60). De dicha unión no hubo descendencia.

Y como causa prejudicial de un juicio de testamentaría (96/1986) que pende ante el juzgado de Primera Instancia número dos de C1, entre las mismas litigantes que en esta causa.

Funda la pretensión en los siguientes hechos (fols. 1-9):

— El Sr. H sufría desde el nacimiento —según dice la demanda— discapacidades físicas y psicológicas, agravadas éstas por la falta de escolarización. Sus hermanas y él quedaron huérfanos de madre desde los ocho años de edad de don H.

— A lo largo de toda su vida estuvo siempre al cuidado de su familia de origen. Una vez fallecida la madre, quedó al cuidado de su padre y hermana mayor. Fallecido también el padre, dependió de las dos hermanas, con las que convivió siempre. A penas si mantenía otras relaciones sociales.

— Por el contrario, la Sra. F era una mujer perfectamente normal, física y psíquicamente.

— Cuando el varón tenía cuarenta y siete años de edad y la mujer cuarenta y uno comienzan a tratarse, y sorpresivamente, pues nadie en la familia del Sr. H conocía la existencia de relación de noviazgo alguna, deciden casarse. Decisión que el varón comunica a su familia unos días antes del enlace. Se dispensaron las proclamas.

— Celebrado el rito, la pareja se instala en la casa familiar del Sr. H. Pero desde la misma noche nupcial surgen problemas entre los recién casados. De manera que, a los dos meses de la boda, la mujer regresa a su hogar de origen. Ya nunca más volvieron a convivir bajo el mismo techo. No solicitaron ni separación ni divorcio.

— Una vez fallecido el marido sin haber otorgado testamento, promovió la viuda juicio de testamentaría (fols. 17-18) ante el Juzgado de Primera Instancia de C1, correspondió la tramitación del mismo al Juzgado número dos. Fue en su día solicitado por la demandada (aquí demandante) en dicho proceso la suspensión cautelar del mismo (fol. 50), al objeto de tramitar la nulidad del matrimonio de su hermano don H con doña F.

Adujo los fundamentos de Derecho que estimó pertinentes.

2. Citada, la Sra. F contestó por escrito la demanda, a la que se opone (fols. 56-59), en base a los siguientes hechos:

— Niega que su marido estuviera afectado por las taras físicas y psíquicas que se enumeran y describen en la demanda.

— Reconoce que el gobierno de la casa de la familia H, una vez fallecido el padre, recayó en la hermana mayor del Sr. H.

— Manifiesta que ambos se conocían desde mucho tiempo atrás —desde la juventud— y que se trataban desde tiempo antes de concertar la boda.

— Relaciones y posterior proyecto matrimonial, que eran conocidos por la demandante y su familia.

— Manifiesta que las hermanas del Sr. H intentaron imponer a éste y a ella misma sus mandatos y deseos. Situación que su esposo fue incapaz de superar por la reverencia que sentía hacia su hermana mayor, pero que no fue soportada por la Sra. F, que abandonó el hogar conyugal.

— La Sra. F no consiguió que su marido la siguiera; más al contrario, éste se sometió más y más al «control y mando» de sus hermanas.

Los términos de la controversia se cifraron con arreglo al «suplico» de la demanda:

SÍ CONSTA LA NULIDAD DE ESTE MATRIMONIO POR:

- A) FALTA DE VERDADERO CONSENTIMIENTO, POR DEFECTO DE DELIBERACIÓN SUFICIENTE Y PROPORCIONADA A LA HORA DE CASARSE EL CONTRAYENTE.
- B) INCAPACIDAD DE ASUMIR Y/O CUMPLIR LAS CARGAS DEL MATRIMONIO POR PARTE DEL MISMO CONTRAYENTE.
- C) FALTA DE CONSENTIMIENTO VERDADERO EN LA ESPOSA POR NO CUMPLIR CON LAS CARGAS MATRIMONIALES Y ABANDONO DEL ESPOSO.
- D) ERROR PADECIDO POR LA ESPOSA ACERCA DE CUALIDADES DEL MARIDO.

3. Las partes ofrecieron, como medios para probar sus pretensiones, las declaraciones de la contraria, los documentos que aportaron en autos y testifical.

Medios probatorios que fueron admitidos y que se practicaron con el resultado que obra en autos y que serán valorados en la tercera parte de esta sentencia .

Publicadas las actas, se solicitó ampliación de prueba por ambas partes —que fue en parte admitida— y consistente en la comparecencia del Dr. V y documental. De nuevo fueron publicadas las actas, y de nuevo solicitó la accionante ampliación de prueba, que no fue admitida. Las actas no fueron impugnadas.

Declarada la conclusión de la causa se presentaron conclusiones por parte de los litigantes (fols. 170-185).

El Ministerio Público presentó su escrito de observaciones en el que se opone a la declaración de nulidad de este matrimonio por las causales que forman el objeto del proceso (fols. 187-190).

La demandante presentó escrito en el que solicitaba la realización de una nueva prueba: un dictamen pericial sobre los autos (fols. 191-192). No fue admitida (fols. 200-201).

La demandada presentó escrito de réplica (fols. 195-196) a las observaciones del tutor del Vínculo. Lo mismo hizo la promotora (fols. 202-204). Escrito que dio lugar a un incidente entre el representante de esa parte y el Sr. Defensor del Vínculo, que se mandó tramitar en pieza separada por tratarse de una cuestión disciplinaria (fol. 205).

Nada más adujo el Defensor del Vínculo, que simplemente ratificó las manifestaciones de su escrito anterior (fol. 205).

Cuando ya se había decretado el traslado de los autos a los jueces para su estudio, en orden a pronunciar sentencia, se notificó al Tribunal por parte del Sr. P1, pro-

curador de la demandante, el fallecimiento de la Sra. M, ocurrido el 27 de noviembre de 1998 (fol. 213). Igualmente el Sr. P2, procurador de la demandada, informó al Tribunal del fallecimiento de la Sra. F, ocurrido el 1 de abril de 1998 (fol. 230). El Tribunal prosiguió su tarea hasta el pronunciamiento de la sentencia, a tenor de lo previsto en el canon 1518, 2.º, pues la causa estaba concluida.

Se produjo la renuncia del Ilmo. Sr. D. Leonardo Abelairas Rodríguez como vicario judicial de la diócesis, siendo nombrado en su lugar D. Daniel Carlos Lorenzo Santos, por Decreto del Excmo. y Rvdmo. Sr. obispo de Lugo, de 25 de abril de 1999; que entró a formar parte del colegio de tres jueces que impone el canon 1425, 1, 1.º**b**, en sustitución de aquél. Lo cual fue comunicado a las partes (fol. 222).

Los infrascritos jueces, en sesión del día 24 de septiembre del año en curso, respondieron AFIRMATIVAMENTE a la causal A de la transcrita fórmula de las dudas; NO SE PRONUNCIARON sobre la causal B, por cuanto no es jurídicamente correcto declarar la nulidad de un matrimonio por varios de los supuestos del canon 1095, si afectan a la misma persona. Y respondieron NEGATIVAMENTE a las causales C y D.

Decisión adoptada por las siguientes razones jurídicas y fácticas.

II. DERECHO APLICABLE

A) DERECHO PROCESAL

1. *El ejercicio de la acción póstuma de nulidad del matrimonio.*

1.1. Obviamente son titulares de la acción para impugnar el matrimonio por ellos celebrado: los cónyuges (can. 1674, 1.º). Ellos son los titulares de los derechos subjetivos que nacen entre los miembros del consorcio conyugal desde el intercambio del consentimiento matrimonial.

La vigente norma procesal canónica (libro VII del *Codex Iuris Canonici* de 1983), modificando la regulación precedente, ha eliminado las restricciones anteriores que afectaban «a los cónyuges acatólicos, bautizados o no» (cf. can. 1646*, en relación con el can. 87* del viejo Código. Hoy can. 1476), las relacionadas con «posibles culpabilidades o autorías respecto de la razón o motivo determinante de la nulidad» (cf. can. 1971*, 1, 1.º del Código de 1917), o las vinculadas a «posibles censuras o penas canónicas» (cf. can. 1654, 1*, igualmente del abrogado Código de 1917) (S. Panizo, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, Madrid 1999, p. 314). En fin, con toda amplitud y generalidad son «hábiles para impugnar el matrimonio: los cónyuges» (can. 1674, 1.º).

1.2. También ostenta el *ius accusandi*, aun no siendo titular de los derechos matrimoniales, el promotor de justicia. A quien, por oficio, corresponde «velar por el bien público», por lo que ha de intervenir en las causas contenciosas en las que dicho bien público «está implicado» (can. 1430). El legislador canónico entiende que

cuando se dan las circunstancias previstas en el n. 2.º del canon 1674, por estar implicado el bien público, el promotor de justicia es hábil para impugnar el matrimonio. Pero han de darse los siguientes requisitos:

- a) La nulidad del matrimonio se encuentre ya divulgada. Y que,
- b) En ese caso no se pueda convalidar dicho matrimonio, o no sea oportuno o conveniente hacerlo.

Bien sabido es que tanto el promotor de justicia como el Defensor del Vínculo —cuando actúan— tienen condición de parte procesal (cf. can. 1434). Más concretamente de parte pública.

1.3. Contempla también el Derecho procesal canónico la posibilidad de que el matrimonio sea impugnado cuando de hecho ya ha sido disuelto por la muerte de uno o de ambos cónyuges. No existiendo, por tanto, vínculo alguno matrimonial.

Así es, el canon 1675, 1 dice: «El matrimonio que no fue acusado en vida de ambos cónyuges no puede ser impugnado tras la muerte de uno de ellos o de los dos, a no ser que la cuestión sobre la validez sea prejudicial para resolver otra controversia, ya en el fuero canónico, ya en el civil».

1.3.1. Para mejor comprender la regulación actual de este supuesto será muy conveniente analizar el derecho anterior, pues en contraste con la norma del canon 1675, 1 se percibirá mejor su alcance y contenido.

El antiguo canon 1972* rezaba así: «El matrimonio que no se acusó viviendo los dos cónyuges, de tal manera se presume válido después de la muerte de uno de ellos o de ambos, que no se admite prueba contra esta presunción, a no ser en el caso de que la cuestión surja incidentalmente». Canon que originó no pocas dudas interpretativas, dudas que existieron hasta que fue abrogado al serlo el Código de 1917.

Una primera cuestión se planteó en torno a la naturaleza de la presunción que contempla la norma. ¿Se trata de una presunción *iuris tantum*, o *iuris et de iure*? Se llegó a decir que estábamos ante una presunción *iuris tantum* próxima a *iuris et de iure* (cf. R. Rodríguez-Ocaña, 'Comentario a los cánones 1674-1675', in: A. Marzosa - J. Miras - R. Rodríguez-Ocaña (ed.), *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico* 4/2, Pamplona 1996, pp. 1869-1870). Como muy bien expone M. Calvo Tojo: «No deja de sorprender la redacción del repetido canon 1972*. Primero, porque el matrimonio no es más o menos válido en vida de ambos conyugados que después de la muerte de uno de ellos o de ambos: es principio general de todo ordenamiento jurídico la validez de los actos mientras no se demuestre lo contrario: *Actus intelligendi sunt potius ut valeant quam ut pereant*, según la plurisecular norma del derecho justiniano» ('Sentencia de 26 de mayo de 1981', en *Colección de Jurisprudencia Canónica* 17 [1982] 54). Por no referirnos al favor del Derecho de que gozaba y goza el matrimonio (can. 1014*, actual can. 1060), de modo que concluir que tal presunción era inútil no resulta, a nuestro parecer, atrevido.

Pero junto a esa presunción de validez del matrimonio no impugnado en vida de los cónyuges se incluye una excepción: *que la cuestión sobre la validez surja*

incidentalmente. Ciertamente tal excepción era coherente con el principio que establecía la imprescriptibilidad de las acciones sobre el estado de las personas, pues como decía el canon 1701*: «las acciones sobre el estado de las personas no se extinguen nunca».

Naturalmente de inmediato surge una nueva cuestión: ¿Se trata de una causa incidental en fuero sólo canónico, o cabe también en fuero civil? Para alguna jurisprudencia, desde el concepto de causa incidental, se exige la conexión o subordinación con la causa principal; por tanto, sólo podía tratarse de incidentalidad producida en el fuero canónico (cf. c. Heard, 20-6-1936, in: *ARRT* 28 [1936] 401, n. 13; y la sentencia del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, de 3-7-1971, in: *Periodica* 61 [1972] 161). Para otra doctrina y jurisprudencia la cuestión estaba en que la causa incidental había de ser resuelta en fuero canónico, aunque la causa principal pendiera en el fuero secular (cf. R. Colantonio, 'L'accusa matrimoniale postuma', in: AA.VV., *Studi di Diritto canonico in onore de Marceno Magliocchetti* 1, Roma 1974, p. 324; 'Sentencia del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, de 10-1-1983', in: *Periodica* 72 [1983] 119-121, n. 8).

Mons. García Faílde, tras la promulgación del nuevo *Codex*, afirmaba que, vigente el antiguo canon 1972*: «teniendo en cuenta el concepto de causa incidental (cáns. 1587 y 1837 del *Codex* de 1917), una causa de nulidad matrimonial no puede plantearse en un tribunal eclesiástico como causa incidental de otra causa, vgr., de herencia, que tramite un tribunal civil como causa principal» (*Nuevo Derecho procesal canónico*, 3.^a ed., Salamanca 1995, p. 45). Opinión contraria sostuvo el vicario judicial de Santiago de Compostela, ponente en la citada sentencia de 26 de mayo de 1981, basándose en los siguientes argumentos:

En primer lugar, en los casos paralelos, en concreto, en el supuesto del canon 1733 —«cuando muere una parte litigante...»— y en el artículo 222 de la Instrucción *Provida Mater*. Este último precepto establecía el archivo de la causa de nulidad en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges litigantes, «a no ser que el otro cónyuge o los herederos del difunto insten por razones graves, vgr., para legitimar la prole... o para entrar en posesión de la herencia», por lo que nuestro autor concluye que —dado el carácter meramente indicativo de los casos citados en el artículo 222— quien demuestre «interés fundado en la declaración de nulidad de las nupcias de los cónyuges extintos, podrá accionarla judicialmente» (sentencia citada, p. 55). Lectura que ciertamente no asumía toda la doctrina (cf. R. Colantonio, *L'accusa matrimoniale postuma...*, cit., pp. 321-322); pues —dichos autores—partían de una interpretación estricta del *logion*: causa justa. Hemos de insistir en que, para otros autores y jurisprudencia (cf. F. M. Cappello, *Tractatus canonicus-moralis de sacramentis* 5, Roma 1950, p. 888; c. Prior, 20-6-1922, in: *ARRT* 14 [1922] 191, n. 1), está más en consonancia con el tenor del canon 1972* un contenido más abierto «de justa causa, según el cual habría bastado, por ejemplo, que se siguiera utilidad o se evitase algún daño» (R. Rodríguez Ocaña, *Comentario a los cánones 1674-1675*, cit., p. 870).

En segundo lugar, el vicario judicial de Compostela citaba un Decreto del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, de 26 de abril de 1980, dado por ocho

cardenales (*Communicationes* 12 [1980] 18-22), por el que se admitió «la acusación póstuma basada en el derecho a pensión alegado por la 'primera' esposa del fallecido en accidente de aviación» (sentencia citada, p. 56). Además recogía las opiniones favorables de autores como Del Amo (*La defensa del vínculo*, Madrid 1954, pp. 189-195) y Torre (*Processus Matrimonialis*, 3.^a ed., Roma 1956, pp. 472-490) (cf. *ibidem*, p. 57).

Por otra parte, «la jurisprudencia (tanto del Tribunal de la Rota Romana como del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica) entendió, por el contrario, que el canon 1972* ni enumeraba ni limitaba las personas hábiles para la acusación, por lo que podrían serlo también todas aquellas que persiguieran un interés legítimo» (R. Rodríguez-Ocaña, 'Comentario a los cánones 1674-1965...', cit., p. 1871).

1.3.2. Es evidente que el canon 1675, 1 —hoy vigente— ha venido a superar y resolver las dudas planteadas por la redacción defectuosa del precepto del *Codex* de 1917. En efecto, durante el proceso codificador se presentaron una serie de enmiendas al *Schema* (cf. *Communicationes* 11 [1979] 259-260) con la directa pretensión de corregir las imprecisiones de la norma, así como dar respuesta a los interrogantes que de la misma surgían:

En primer lugar, se suprimió la criticada «presunción de validez», y se substituyó por una *prohibición* de ejercer la acción de nulidad una vez fallecido uno o ambos cónyuges.

En segundo lugar, se incluyó, pues expresamente así se pidió, que la excepción a aquella prohibición se refiriera a ambos fueros: canónico y civil.

Ya no se alude ahora a ninguna cuestión incidental, con los interrogantes y distintas interpretaciones que de ello surgían. El canon 1675, 1 habla de «cuestión prejudicial». Por lo que cuando otra «controversia» planteada en fuero civil o canónico dependa de la decisión sobre la validez/nulidad de un matrimonio ya disuelto por la muerte de uno o ambos cónyuges, quien esté legitimado podrá acusar dicho matrimonio.

Parece indudable que, dada «la generalidad del planteamiento de la cláusula y en concreto el sentido abierto de la palabra controversia» (S. Panizo, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, cit., p. 316), la cuestión principal que reclama una decisión previa podrá ser judicial —contenciosa o penal— o administrativa (cf. *ibidem*, y F. Daneels, 'Il diritto di impugnare il matrimonio (cáns. 1674-1675)', in: VV.AA., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1998, p. 149). Bien entendido que, pues ningún límite se pone en el canon que comentamos, es indiferente el objeto sobre el que verse la controversia. En este sentido el decano del Tribunal de la Rota de Madrid dice que: «no cabe duda de que esta facultad puede ser instrumentalizada como medio para la obtención de finalidades que no son espirituales ni van anejas a finalidades espirituales; porque la finalidad directa de esa acción póstuma de nulidad matrimonial no es la de que se declare nulo un matrimonio que ya no existe sino la de que posibilite o facilite el logro de intereses ajenos al vínculo matrimonial: el que presenta la acción de nulidad en este caso se substituye procesalmente al cónyuge difunto para solucionar, por medio de esta sus-

titución procesal en el juicio de la causa de nulidad matrimonial, otra causa suya sobre otro asunto en el tribunal o eclesiástico o civil» (J. J. García Failde, *Nuevo Derecho procesal canónico*, cit., p. 45; idéntica opinión manifiesta J. M. Iglesias Altuna, *Procesos matrimoniales canónicos*, Madrid 1991, p. 139, nota 86).

Como bien dice el eminente auditor de la Rota Matritense, S. Panizo, podrán acusar el matrimonio después de la muerte de uno o ambos cónyuges: «todas aquellas personas, parientes o no de los esposos, para las cuales la declaración de esa nulidad tenga carácter prejudicial respecto de otra controversia... en la que tenga un interés legítimo de la naturaleza que sea» (*Temas procesales y nulidad matrimonial*, cit., p. 316). Y, desde luego, aquellos que sean parte de la controversia principal (F. Daneels, 'Il Diritto di...', cit., pp. 149-150).

1.4. En supuestos como los que venimos analizando, sobre todo una vez fallecidos ambos consortes, pudiera darse el caso de que nadie tuviera interés en sostener la validez del matrimonio una vez acusada la nulidad —circunstancia que, por otra parte, también puede suceder, y de hecho sucede, cuando se demanda la nulidad del matrimonio en vida de los cónyuges—. En todo caso la protección del vínculo la ejercerá el defensor público del matrimonio, recuérdense los cánones 1432, 1433, 1434, 1435, 1533, 1561, 1603, 3; 1606, 1616, 1; 1686, 1688, 1701, 1 y concordantes. Por tanto, aunque el cónyuge superviviente o los herederos —o personas legítimamente interesadas— del cónyuge fallecido antes de ser ejercitada la acción de nulidad, no hubieran comparecido en autos, la contradicción procesal estaría siempre a salvo.

1.5. En el caso que nos ocupa es incuestionable que nos encontramos ante un supuesto de los contemplados en el canon 1675, 1. En efecto, el día 4 de julio de 1989 fue admitido a trámite por el Juzgado de Primera Instancia número dos de C1, juicio de testamentaría, siendo parte demandada doña F, viuda de don H, y demandante doña M. Fue solicitada la suspensión cautelar de su tramitación, al ser interpuesta ante nuestro tribunal demanda de nulidad del matrimonio de don H y doña F. Suspensión que fue acordada por el Juzgado de Primera Instancia número dos de C1. Por lo que es indudable que estamos ante un supuesto de controversia en el fuero civil, en la que es causa prejudicial la de nulidad del matrimonio.

Tampoco existe duda, vistos los argumentos antes expuestos, de que quienes son parte en la causa principal tienen interés legítimo para demandar la nulidad del matrimonio disuelto ya por la muerte.

2. *Prosecución de la causa una vez fallecido uno o ambos litigantes.*

2.1. El tan repetido canon 1675 en su número 2 establece que: «Si el cónyuge muere mientras está pendiente la causa, debe observarse lo prescrito en el canon 1518». Hubiera sido más correcto que en vez de hablar de «cónyuge» hubiera dicho *parte* o *litigante*, pues el mismo canon 1675, 1 —así como el 1674, 2.º— prevé la posibilidad, como hasta ahora hemos analizado, de que la nulidad del matrimonio sea acusada por quien no es «cónyuge». La remisión que nuestro canon hace al 1518,

que dice: «cuando el litigante muere», entendemos que así lo avala. En este sentido, y con idéntico afán por determinar el contenido del precepto codicial, García Faílde escribió en 1984: «no parece que haya dificultad para admitir que la remisión al canon 1518 es posible también cuando hayan fallecido los dos cónyuges» (*Nuevo Derecho procesal canónico*, Salamanca 1984, p. 34).

Esta norma es completamente nueva; el *Codex* de 1917 desconocía un precepto que se correspondiera con el ahora comentado. Ciertamente que el artículo 222 —ya citado— de la Instrucción *Provida Mater* mandaba que en análoga situación: «se depositarán en el archivo los autos de la causa». Tan sólo era posible pronunciar sentencia si el otro cónyuge o los herederos del difunto instaban la prosecución «por causas graves».

La remisión que hace el canon 1675, 2 al canon 1518 implica que nos podemos encontrar con dos situaciones según que la causa esté concluida —pero no se haya dictado aún sentencia— o no.

2.2. Si la causa estuviere concluida, «el juez debe proseguirla, citando al procurador; y si no lo hay, al heredero del difunto o a su sucesor» (can. 1518, 2.º). La conclusión de la causa se produce cuando se da alguno de los supuestos del canon 1599, 2. El canon 1518, 2.º determina quiénes suceden al difunto (cf. S. Panizo, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, cit., p. 317). En primer lugar, el procurador del difunto, quien aún ostenta en la causa el mandato *ad litem*. Éste puede actuar «en nombre de aquél en las actuaciones que median entre la conclusión de la causa y la sentencia. El CIC incluso le reconoce la posibilidad de apelar (cf. can. 1486, 2). La razón en que se sostiene este supuesto está en que se entiende que la causa puede estar suficientemente instruida, y, en consecuencia, el juez o tribunal «puede inmediatamente dictar sentencia, si por lo alegado y probado tiene pleno conocimiento de la cuestión» (can. 1606)» (R. Rodríguez-Ocaña, 'Comentario a los cánones 1674-1675', cit., p. 1880). A falta de procurador se citará al heredero del difunto o a su sucesor, palabras que han de tomarse en sentido amplio «y que todas ellas deberían concatenarse con la idea de persona con legítimo interés en reanudar la instancia» (S. Panizo, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, cit., p. 317).

Ésta es la situación que se ha producido en nuestro caso. Por lo que el tribunal se ve compelido a proseguir hasta la sentencia, pues la causa había sido declarada concluida. Es más, desde el Decreto de 8 de febrero de 1996 había sido remitida a los jueces para su estudio en orden a dictar sentencia; con posterioridad se produce el fallecimiento de la demandada (el 1 de abril de 1998) y de la demandante (el 27 de noviembre del mismo año).

2.3. Si la causa «aún no hubiera concluido, la instancia se suspende hasta que la reanude el heredero del difunto, o su sucesor, o el legítimamente interesado» (can. 1518, 1.º). La muerte del cónyuge —en nuestra opinión: de la parte en la causa de nulidad matrimonial— se convierte en un hecho jurídico que origina la suspensión de la causa (cf. J. L. Acebal, *Comentario al canon 1518, Código de Derecho Canónico*, edición bilingüe comentada, 15.ª ed., Salamanca 1999, p. 794; con terminología distinta: C. de Diego Lora, 'Comentario al canon 1517', in: *Código de Derecho Canónico*, edición anotada, Pamplona 1992, p. 913), que puede dar

lugar a la caducidad de la acción (can. 1520), si el legítimamente interesado, o la otra parte, no instan su prosecución. Para lo cual sólo habrá de demostrar su interés legítimo, no ya la existencia de otra controversia para la cual la causa canónica de nulidad resulte prejudicial.

Es evidente que sólo la parte legítimamente interesada —no ya el procurador del difunto— podrá pedir nuevas pruebas (can. 1600, 1), o realizar los actos procesales que derivan de la publicación de las mismas (can. 1600, 3) (cf. R. Rodríguez-Ocaña, 'Comentario a los cánones 1674-1675', cit., p. 1881), o para proseguir la apelación, pues si bien el procurador —como antes se dijo— puede interponerla, para proseguirla será necesaria la actuación de la parte (J. M. Iglesias Altuna, 'Procesos matrimoniales canónicos...', cit., 139, nota 85).

Sobre los temas hasta ahora tratados puede consultarse también las obras de M. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, 2.^a ed., Roma 1994, pp. 221, 288 y, sobre todo, 499; V. Andriano, 'Tutela dei Diritti delle persone. Diritto processuale canonico (cann. 1400-1752)', in: Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico (ed.), *Il Diritto nel Misterio della Chiesa* 3, 2.^a ed., Roma 1992, pp. 567-568.

Se plantea, en nuestro caso, una cuestión discutida y todavía no resuelta. La cuestión es la siguiente: es necesaria la doble instancia obligatoria que el Derecho canónico impone, más allá de las apelaciones de las partes intervinientes, para que las sentencias afirmativas de primera instancia en estos supuestos —en que el matrimonio ya ha sido disuelto por la muerte— sean ejecutivas (sobre el controvertido tema de la doble instancia obligatoria ha escrito recientemente M. Calvo Tojo, *Reforma del proceso matrimonial anunciada por el Papa*, Salamanca 1999, pp. 337-348). Como recoge S. Panizo, en su obra *Temas procesales y nulidad matrimonial*, cit., en la sentencia c. Sabattani del año 1961 (in: *ARRT* 53 [1961] 376 y ss.) se dice «que una única sentencia a favor de la nulidad, con la que nadie se sienta perjudicado, puede ejecutarse como si se hubiera terminado el litigio, cuando ese matrimonio ya se ha disuelto por la muerte del cónyuge» (p. 317).

En nuestra opinión, y con independencia de lo cuestionable que resulta de suyo la apelación que la ley procesal canónica impone de las sentencias que declaran por vez primera la nulidad, es evidente que cuando el matrimonio como tal ya no existe sostener la necesidad de dos sentencias afirmativas es del todo punto injustificable. Si no es fácil argüir razonamientos que justifiquen la apelación «de oficio» (can. 1682, 1) de las sentencias que por primera vez declaren la nulidad de un matrimonio, en los supuestos que venimos comentando nos parece imposible que se pueda hallar argumento alguno favorable.

B) DERECHO MATERIAL

Nota preliminar

El presente matrimonio se celebró cuando estaba en vigor el Código de Derecho Canónico de 1917, en un caso similar afirma Mons. García Faílde —decano del

Tribunal de la Rota de Madrid— que: «la resolución, por tanto, de la cuestión relativa a su nulidad se rige por los principios de Derecho matrimonial sustantivo contenidos en ese Código; lo cual no obsta para que a la resolución de esta misma cuestión se puedan y se deban aplicar también aquellos principios de Derecho natural aun cuando los mismos no hubieren sido expresamente recogidos en ese Código; en este último caso puede ocurrir que dichos principios de Derecho natural sí estén expresamente recogidos en el nuevo Código de Derecho Canónico, que entró en vigor el 27 de noviembre de 1983, pero entonces al matrimonio en cuestión no se le puede aplicar el canon que en ese nuevo Código recoja dichos principios, aunque se le pueden aplicar los mencionados principios» (c. García Failde, 26 de septiembre de 1987, in: *Jurisprudencia matrimonial de los Tribunales Eclesiásticos españoles*, Salamanca 1991, p. 171). No existe duda alguna de que el Derecho natural exige que quien consiente matrimonialmente tenga una capacidad de valorar críticamente proporcionada al grave compromiso que nace de ese acto humano. Acto que, para ser tal, ha de ser puesto por quien tiene la suficiente discreción de juicio. Como tampoco existe duda de que es principio de Derecho natural el que exige en las personas la previa capacidad constitucional de poder cumplir el objeto del compromiso; en caso contrario, se daría una indisponibilidad del objeto formal del consentimiento, sería un consentimiento carente de contenido.

Aludimos, por tanto, a la norma positivizada en el Código vigente, por cuanto recoge unos principios que son de Derecho natural.

1. *Grave defecto de discreción de juicio.*

1.1. El Concilio Vaticano II, en lo que al matrimonio se refiere, ha supuesto un cambio fundamental de perspectiva, y ello por haber devuelto a la persona el protagonismo que nunca debió haber perdido: «el principio, el sujeto y el fin de todas las instituciones sociales es y debe ser la persona humana» (*Gaudium et spes* n. 25). En efecto, el centro sobre el que gira la noción de matrimonio no es ya extrínseco a la pareja conyugal, sino que son el varón y la mujer mismos en cuanto buscan su realización personal.

Para el Concilio el matrimonio es la íntima comunidad de vida y amor que surge de la alianza de los cónyuges, esto es, por el consentimiento personal e irrevocable (cf. *Gaudium et spes* n. 48); de suerte que ambos «constituyen entre sí un consorcio de toda la vida ordenado, por su misma índole natural, al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole» (can. 1055).

El tradicional principio consensual queda de este modo sólidamente afianzado en el respeto a la persona, pues ningún poder humano puede suplir el consentimiento que produce el matrimonio (cf. can. 1057, 1). Pero el acto humano capaz de hacer surgir la alianza conyugal a la vida jurídica —y a la social y existencial del par matrimonial— ha de reunir unas determinadas características. Las cuales, enunciadas en negativo y referidas a la persona del contrayente, están codificadas en el canon 1095; concretamente en su número 2 se dice que son incapaces de contraer matrimonio

«quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales de matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar».

1.2. Veamos a qué se alude con la expresión *discreción de juicio*: Desde la psicología escolástica la discreción de juicio consta: *a)* de la capacidad psíquica de tener un conocimiento intelectual o teórico; *b)* de la capacidad psíquica de tener, supuesto lo anterior, un conocimiento operativo o práctico o crítico o deliberativo; *c)* de la capacidad psíquica de hacer una elección volitiva libre» (J. J. García Failde, *Manual de Psiquiatría forense canónica*, 2.^a ed., Salamanca 1991, p. 39). Pero podemos decir algo más, aunque sea muy esquemáticamente: *a)* El consentimiento matrimonial, para ser emitido con la madurez exigida por el Derecho canónico, debe referirse específicamente al matrimonio, por lo que ha de suponer en la persona «la existencia de un sentido crítico o estimativo o conciencia moral de los valores del matrimonio, de un conocimiento estimativo y valorativo de los derechos y obligaciones matrimoniales» (F. R. Aznar Gil, *El nuevo Derecho matrimonial canónico*, 2.^a ed., Salamanca 1985, p. 322; también, entre otros autores, M. F. Pompèdda, 'Incapacità di natura psichica', in: A. Longhitano (ed.), *Matrimonio canonico fra tradizione e rinnovamento*, Bologna 1985, pp. 133-149); *b)* Supone no ya poseer una determinada percepción intelectual, cuanto «aquel grado de madurez personal que permite al contrayente discernir para comprometerse acerca de los derechos y deberes matrimoniales esenciales» (P. J. Viladrich, 'Comentario al canon 1095', in: *Código de Derecho Canónico*, Pamplona 1983, p. 656; también L. M. García, 'El grave defecto de discreción de juicio en el contexto del canon 1095', in: *Ius Canonicum* 29 [1989] 222 y ss.); *c)* Por lo que el nubente ha de ser capaz de «ponderar las varias posibilidades, si las hay, o la única que se presente, contrastando las motivaciones, previendo y valorando la proyección que ese matrimonio tiene para la propia vida del sujeto» (S. Panizo, *La inmadurez de la persona y el matrimonio*, Salamanca 1996, p. 76; también la c. Gil de las Heras, de 30 de enero de 1990, in: *REDC* 48 [1991] 325-339); puesto que la discreción mira al actuar se requiere que pueda realizarse «con cierto tino, acierto, precisión, ponderación, equilibrio, madurez, discreción... que pertenecen precisamente a la parte que a la prudencia corresponde en el recto juicio práctico-práctico» (L. M. García, 'El grave...', cit., p. 223); *d)* Pero, además, el consentimiento matrimonial, que hace surgir el vínculo matrimonial, esto es, que «produce» el matrimonio, no es cosa de cada miembro del par conyugal considerado aisladamente. Por lo que no es suficiente con valorar aquello que es propio de cada sujeto, sino que es necesario valorar y ponderar «aquello que es propio y exigible del otro y aquello que constituye propiamente el objeto de la reciprocidad, esto es, la capacidad de percibir y querer el nosotros, constituye elemento esencial de la discreción de juicio» (V. Guitarte, 'Una contribución a la teoría de la capacidad psíquica en el negocio jurídico matrimonial a partir del canon 1095', in: *REDC* 45 [1988] 638; y los trabajos de J. M. Serrano, por citar uno: 'Algunas sugerencias para la interpretación del canon 1095, 2', in: *Anuario Argentino de Derecho Canónico* 1 [1994] 65-85).

1.3. Hemos de analizar, siquiera brevemente, cuál es el grado de discreción de juicio que el Derecho exige en el contrayente, o mejor, qué «defecto de discreción» hace incapaz para el matrimonio. Ciertamente el tenor legal del canon 1095, 2

es claro, pero ha dado origen —incomprensiblemente— a muchas páginas de doctrina y jurisprudencia encontrada.

Desde nuestro sumiso entender el canon que estamos estudiando establece una medida de naturaleza legal y objetiva para calificar la gravedad del defecto de discreción de juicio: «Esta medida legal y objetiva son los derechos y deberes conyugales... El término *grave* no alude a la gravedad del trastorno mental o anomalía psíquica de la personalidad o del comportamiento del sujeto, que son categorías diagnósticas médicas y, por lo tanto, a efectos jurídicos, elementos de hecho más o menos esclarecedores. El término *grave* es el calificativo aplicable a aquel no poder discernir con el entendimiento y no poder poner en existencia con la voluntad la *constitución misma* o *instauración* (don y aceptación) del vínculo conyugal del que, en un segundo momento lógico, dimanen los derechos y deberes conyugales» (P. J. Viladrich, 'Comentario al canon 109', in: A. Marzoa - J. Miras - R. Rodríguez-Ocaña (ed.), *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico* 3, Pamplona 1996, p. 1224). Por lo que una interpretación contraria nos parece que atentaría contra el mismo ordenamiento jurídico canónico (cf. c. Calvo Tojo, de 31 de diciembre de 1991, in: *REDC* 53 [1996] 343).

Será el juez eclesiástico —precisamente por ser una «medida» legal— quien deba determinar en el caso concreto si se dio, o no, este grave defecto de discreción de juicio. En cuanto a qué causas pueden originar la incapacidad por falta de discreción, hemos de decir que son múltiples: «cualquier hecho que impida el normal desarrollo del proceso volitivo o discretivo... Está fuera de toda duda y discusión que el defecto de la discreción de juicio puede deberse no sólo a enfermedades mentales o anomalías psíquicas, sino también a trastornos o situaciones transitorias que impiden el adecuado ejercicio de esta facultad...» (J. L. Acebal - F. R. Aznar, *Jurisprudencia matrimonial de los Tribunales Eclesiásticos Españoles*, Salamanca 1991, pp. 37-38). Por tanto, será indiferente que esa causa se deba a uno u otro motivo, tenga un origen físico, psíquico o moral, sea permanente, transitoria o momentánea; lo realmente importante y significativo son sus efectos: que prive, al momento del intercambio del consentimiento, de la madurez de juicio proporcionada al matrimonio (cf. P. A. D'Avack, *Causa de nullità e di divorzio nel diritto matrimoniale canonico*, Florencia 1952, pp. 135-140).

En fin, la discreción mira al objeto del consentimiento, más concretamente a los derechos y deberes que se derivan del pacto matrimonial; de manera que «el canon fija un concepto matemático en cuanto establece el principio de proporcionalidad entre el acto psicológico que es el consentimiento (intelecto-voluntad-afectividad) y el objeto de eso que es el matrimonio (derechos-deberes esenciales)» (M. F. Pompèdda, 'Maturità psichica e matrimonio nei canoni 1095-1096', in: *Apolinaris* 57 [1984] 146). Nadie, creemos, podrá dudar que «el matrimonio es una de las opciones fundamentales de la vida humana y porque el matrimonio realmente compromete todo el futuro del hombre al imponer unas gravísimas obligaciones personales» (c. Panizo Orallo, de 26 de junio de 1995, in: *REDC* 52 [1995] 851); de ahí que no deba sorprender, tampoco a nadie, que se «requiera un discernimiento muy cualificado» (*ibidem*) para pronunciar el sí matrimonial válida-

mente. De suerte que aquel que no esté en condiciones de juzgar críticamente y estimar valorativamente la poliédrica realidad que es el matrimonio (cf. c. Calvo Tojo, de 31 de diciembre de 1991, in: *REDC* 53 [1996] 339) no podrá prestar un válido consentimiento matrimonial.

1.4. Pero el acto humano capaz de hacer nacer el vínculo matrimonial ha de ser libre se requiere en quienes intercambian el consentimiento un grado de libertad que sea suficiente en relación con el grave compromiso matrimonial.

1.4.1. En este sentido podemos afirmar que el supuesto de incapacidad que regula el canon 1095, 2 exige un doble aspecto o elemento íntimamente conexiónados entre sí: por una parte, el suficiente conocimiento crítico o estimativo sobre el conjunto de los derechos y deberes esenciales del matrimonio, del que hemos hablado hasta ahora, y que se refiere a un juicio práctico y concreto sobre el matrimonio que se va a contraer. Pero, por otra parte, implica la suficiente libertad *ab intrinseco* para elegir el matrimonio.

Esa suficiente libertad —sin la cual no se puede hablar de madurez o discreción de juicio— debe existir, en palabras del decano del Tribunal de la Rota Romana, «sia nel valutare y motivi, cioè deliberare; sia nel dominare gli impulsi o condizionamenti interni» (M. F. Pompedda, 'Maturità...', cit., p. 134).

Así es, la persona ha de poder elegir, de modo que sólo hay libertad cuando la persona puede tomar una actitud de aceptación o de rechazo frente al llamamiento del bien o del mal; como dice el decano del Tribunal de la Rota Matritense: «el acto de elección, que es el más maravilloso de los actos humanos, es el resultado de la intervención concorde (interacción, conspiración cooperación, colaboración) de varias facultades y, especialmente, de las facultades nobilísimas de la inteligencia y de la voluntad; sin esta intervención concorde... no puede surgir el acto de elección; por eso en las personas en las que no se da esa intervención concorde... no se da ese acto de elección» (J. J. García Failde, *Manual...*, cit., p. 45).

Bajo este segundo aspecto que ahora examinamos «viene comprendida y exigida la libertad interna al realizar o tomar la decisión. Se trata, en definitiva, de que por medio de la discreción de juicio el sujeto agente pueda llamarse y ser dueño del acto puesto por él» (J. L. Acebal - F. R. Aznar, *Jurisprudencia...*, cit., p. 33). La Jurisprudencia Rotal Romana, en líneas generales, sitúa en el canon 1095, 2 la falta de suficiente libertad *ab intrinseco*; así llega a afirmarse que el defecto de madurez de conocimiento y el defecto de la madurez de voluntad sólo constituyen un motivo diverso de un único hecho jurídico que realiza la nulidad del consentimiento, que no es otro que el grave defecto de discreción de juicio sobre los derechos y deberes matrimoniales que mutuamente se han de dar y aceptar (cf. c. Stankiewicz, 19 decembris 1985, in: *Il Diritto Ecclesiastico* 97 [1986] 315 (II Parte), n. 6; c. idem, 15 iunii 1978, in: *ARRT* 70 [1988] 345, n. 7; c. idem, 17 iulii 1985, in: *Monitor Ecclesiasticus* 2 [1986] 167).

Hoy es evidente que no puede sostenerse aquel principio que establecía que dada la integridad del intelecto se exigía como consecuencia necesaria la normal actividad de la voluntad, por cuanto ésta era considerada una potencia ciega, que se

movía necesariamente hacia el objeto presentado por la inteligencia. Sólo un trastorno o mal funcionamiento de la potencia intelectual podría causar una disfunción de la voluntad. En efecto, el juicio de valor en la elección de una de las alternativas propuestas o presentes delante del intelecto no trae su origen necesariamente en un proceso intelectual; por contra, es muy notable el peso de factores afectivos que indudablemente intervienen en la formación y el reforzamiento de las motivaciones (Sobre los motivos del obrar: J. J. García Faílde, *Manual...*, cit., pp. 48-62).

Concretando, el acto de elección exige:

a) La indeterminación o indiferencia de la misma voluntad en relación con los varios objetos, que se le presentan de modo que la voluntad esté exenta de cualquier impulso ciego que conlleve la necesidad de elegir;

b) La autodeterminación o capacidad de salir de esa indeterminación o indiferencia por sí misma; lo cual supone que esté exenta tanto de algo que le imposibilite decidirse cuanto de algo que la determine constringiéndola o desde el exterior... o desde el interior... (*ibidem*, p. 46; también una c. Ewers, 4 aprilis 1981, in: *Il Diritto Ecclesiastico* 92 [1981] 459, II Parte).

1.4.2. El grado de suficiencia en la libertad nos viene dado, al igual que para la discreción de juicio, por la gravedad del pacto matrimonial. Es obvio que no es lo mismo comprometer toda la vida, durante la vida toda, formando la comunidad de amor conyugal, que otros compromisos y opciones de menor trascendencia y gravedad. De nuevo hemos de remitirnos al concepto de *proporcionalidad*.

En cuanto a las causas que pueden originar la insuficiencia de libertad, podemos afirmar que: toda condición morbosa, o simples trastornos o anomalías psicológicas —incluso transitorias— influyen directamente sobre la voluntad, disminuyendo la capacidad de libre determinación, pudiendo anularla completamente. No cabe duda que ello es así cuando nos encontramos ante causas que originan la insuficiencia de libertad que son de tipo psicopatológico, entendido en sentido amplio (psicosis, neurosis, personalidad psicopática...), pero otras de esas causas no son encuadrables entre las psicopatologías. Así, por ejemplo, puede «faltar la debida armoniosa interrelación, coordinación, conspiración, etc., por causa del descontrol de la vida emotiva e impulsional de la persona» (c. García Faílde, 9 junio 1979, in: *Algunas sentencias y decretos*, Salamanca 1981, p. 152); en esta misma línea cita F. Gil de las Heras, en su sentencia de 10 de octubre de 1986, una c. Palazzini (25 de enero de 1977) en la que se afirma que el contrayente «por tener destruida la armonía de la personalidad (alude a un supuesto de inmadurez afectiva) no puede resistir el ímpetu del impulso que proviene *ab intrinseco*» (in: *REDC* 45 [1988] 349).

Y ello no supone negar el libre albedrío, pero es claro que si el sujeto no está en situación de superar estos condicionamientos interiores es evidente que su elección no será libre. No hemos de perder de vista que el consentimiento matrimonial requiere una libertad que sea «suficiente», a tenor con lo que el mismo consorcio conyugal reclama.

De nuevo debemos insistir en que «la causa que produzca esta pérdida es, de algún modo, algo secundario: cabe, por consiguiente, la posibilidad de que la falta

de la libertad interna tenga su raíz en una anomalía psíquica, de mayor o menor gravedad y entidad, o en una situación, a menudo inesperada y traumática, ante la que por diversas circunstancias el contrayente pierde el necesario autocontrol y dominio de sí mismo cuando, aún suponiendo una personalidad normal, existen fuertes influjos a los que la voluntad no es capaz de sobreponerse. Situación que puede ser transitoria y ocasional pero suficiente para anular la voluntad humana en ese momento» (J. L. Acebal - F. R. Aznar, *Jurisprudencia...*, cit., p. 78).

2. La incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio.

2.1. Como es bien sabido, el matrimonio lo produce el consentimiento (can. 1057, 1), en el cual podemos distinguir entre la manera cómo el sujeto forma esta decisión personal suya, es decir, la dinámica operativa de la estructura psicológica del acto con que hace una genuina elección humana y el objeto de la misma: «Entendidas así las cosas, para la validez del pacto que sellan entre sí los contrayentes, hay que exigirles a los que se casan no sólo una suficiente capacidad cognoscitiva y deliberativa (en el momento del matrimonio *in fieri*), sino también *la necesaria capacidad para cumplir las cargas concretas asumidas contractualmente*, las cuales surgen naturalmente de la esencia misma de la alianza matrimonial (cf. cáns. 1055, 1 y 1057, 2) y son el objeto formal del consentimiento prestado, que le da el contenido propio y singular al estilo de vida común de la pareja conyugal (matrimonio *in facto esse*)» (A. Stella, 'Canon 1095', in: *Universitas Canonica* 14 [1986] 120). En fin, la capacidad de asumir-cumplir los derechos y deberes conyugales, supuesta la suficiencia de uso de razón y el adecuado discernimiento de juicio sobre ellos, añade, para la consecución de un válido consentimiento matrimonial, la doble perspectiva de su puesta en práctica y de su proyección de futuro.

Entre tales derechos y deberes está «el bien de la prole» y «el bien de los cónyuges», llamados como están los consortes a vivir «una perfecta comunión de cuerpos y de espíritu» (c. García Faílde, de 22 septiembre de 1995, in: *REDC* 53 [1996] 826); o como afirma Gil de las Heras: «En la reciente jurisprudencia rotal se habla de la capacidad para establecer relaciones interpersonales o de incapacidad para las mismas. No viene a ser otra cosa que la capacidad para instaurar el consorcio de toda la vida: «la capacidad de instaurar el consorcio de toda la vida es identificada por la más reciente jurisprudencia canónica con la capacidad para instaurar una relación verdadera interpersonal» (*ARRT* 61 [1969] 184-185; 78 [1986]; c. Pompedda, ext. Serrano, de 31 de octubre de 1986, citadas en *ARRT* 80 [1988] 579, n. 9; c. Fal-tin, in: *REDC* 54 [1997] 813).

No es éste el lugar para hacer un recorrido histórico sobre el origen jurisprudencial de «la incapacidad para asumir» como capítulo autónomo (baste citar las sentencias: c. Teodori, 19 enero de 1940, in: *ARRT* 32 [1940] 81-92; c. Heard, 5 de junio de 1941, in: *ARRT* 33 [1941] 488-502; c. Lefèbvre, 2 diciembre de 1967, in: *ARRT* 59 [1967] 798-807; c. Anné, 16 de julio de 1968, in: *ARRT* 60 [1968] 572), y sobre el proceso codificador que dio origen al número 3 del canon 1095 (baste citar

a L. Gutiérrez, 'La incapacidad para consentir en el matrimonio. Comentario exegético al canon 1095 del Nuevo Codex', in: *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro* 6 [1984] 82-113).

Nos encontramos ante una incapacidad para contraer matrimonio pero, aun concerniendo al acto mismo del consentimiento, ahora producido por el hecho de que el objeto del mismo no está en la disposición de uno o de ambos cónyuges, dando lugar a una «inexistencia del objeto del contrato» (F. R. Aznar, *El nuevo Derecho matrimonial canónico*, 2.^a ed., Salamanca 1985, p. 330); esto es, la incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio. Lo cual supone que «el contrayente expresa una voluntad matrimonial hipotéticamente válida, pero no puede realizar lo que promete» (S. Panizo, 'La capacidad psíquica necesaria para el matrimonio', in: *REDC* 44 [1987] 460). Y es que el canon 1095, 3 «toma en consideración inmediatamente el componente de la capacidad de *asumir*, en cuanto basada en la capacidad de *cumplir* dentro del matrimonio *in facto esse* y esta capacidad dice más bien referencia directa a la dimensión *relacional* o *social* de los mismos contrayentes tomados como *término* o como *sujetos pasivos* de aquel acto psicológico humano y como *sujetos activos* de este matrimonio *in facto esse* que ellos han de realizar como verdadera *relación interpersonal*» (J. J. García Faílde, *Manual de Psiquiatría forense canónica*, 2.^a ed., 1991, p. 163).

En esta incapacidad, positivizada por el legislador canónico, subyace un principio de razón común y de Derecho natural: pues «el Derecho natural, previo a cualquier Derecho positivo, exige en las personas la previa capacidad constitucional de poder cumplir el objeto de su consentimiento ya que, en caso contrario, se daría una indisponibilidad del objeto formal del consentimiento, sería un consentimiento carente de contenido: principio formulado bajo diferentes formulaciones, v.gr., *Impossibilem nulla obligatio est, nemo potest ad impossibile, ad impossibile nemo tenetur*, etc.» (F. R. Aznar, *El nuevo Derecho matrimonial...*, cit., p. 328).

El propósito matrimonial, por sincero, valorado y deliberado que haya podido ser, no alcanza, sin embargo, a tener vida como negocio jurídico, porque —en estos supuestos— resulta ser un compromiso (alianza matrimonial) de objeto imposible, no porque el matrimonio esté más allá de las posibilidades humanas, sino porque el contrayente no puede entregar lo que en sí mismo exige el pacto matrimonial. En efecto, no es concebible que alguien se obligue válidamente a alguna cosa de la que no es capaz, a alguna cosa que supera sus posibilidades, en fin, de la cual no puede disponer. Estamos ante una incapacidad de asumir «fundada en la incapacidad de *cumplir*, alude conjuntamente al matrimonio *in fieri* (ya que en el momento de la celebración del matrimonio *in fieri* tiene que darse la capacidad/incapacidad de *asumir*) y al matrimonio *in facto esse* (porque en el desarrollo del matrimonio *in facto esse* es donde tiene que darse la capacidad/incapacidad de *cumplir*)» (J. J. García Faílde, *Manual...*, cit., p. 165). En fin, en este supuesto se trata más concreta y específicamente de la posibilidad de actuar, de poner en práctica, de realizar aquellas obligaciones esenciales que necesariamente conlleva el *consortium totius vitae* que es el matrimonio, y, por tanto, «in questo senso, di vera capacità di adempierli» (M. F. Pompedda, 'Incapacità di natura psichica', in: A. Longhitano (ed.), *Matrimonio canonico*

fra tradizione e rinnovamento, Bologna 1985, p. 145): se trata de poder cumplir, poner en acto esas obligaciones a las que se compromete cada miembro del par conyugal, de las cuales no pueden disponer —pues son de la misma esencia del matrimonio— y han de poder cumplir para que el matrimonio exista.

2.2. El mismo legislador ha querido determinar las causas que pueden originar una tal incapacidad; en efecto, ha tipificado una incapacidad que procede *ob causas naturae psychicae* (can. 1095, 3); expresión que —dado que se refiere a la capacidad para el matrimonio— mira al psiquismo en cuanto relacional, es decir, a la actividad propiamente humana de tipo interpersonal y social. Y no puede ser de otra manera, porque se trata de la incapacidad para satisfacer obligaciones provenientes del vínculo matrimonial, que es, por su esencia misma, de índole relacional, y no se vive sino en pareja heterosexual.

Parece que hoy ya no debe resultar novedoso afirmar que las causas psíquicas que originan esa imposibilidad moral «no se reducen solamente a las de índole psicopatológica y a las enfermedades mentales, aunque es imprescindible que sean de naturaleza psíquica. Este defecto de capacidad puede comprender ciertas situaciones del psiquismo, de la personalidad y de su desarrollo que, sin merecer diagnóstico psiquiátrico, no obstante afectan al grado de autoposesión psicológica de la propia libertad en el gobierno de uno mismo y de aquellos comportamientos propios esenciales para la recta ordenación de una unión conyugal hacia sus fines, y lesionan la capacidad de superar las dificultades ordinarias y comunes de la vida matrimonial, generando reacciones desequilibradas y anormales que impiden la misma dinámica conyugal, en su dimensión mínima esencial» (P. J. Viladrich, 'Comentario al canon 1095', in: A. Marzoa - J. Miras - R. Rodríguez-Ocaña [ed.], *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico* 3, Pamplona 1996, p. 1231).

La gravedad a la que se alude en el canon 1095 se refiere al grado del efecto jurídico final de la causa psíquica sobre la capacidad consensual del sujeto concreto, que es lo que interesa verdaderamente al canonista —y más concretamente ha quien ha de juzgar la validez/nulidad del matrimonio—; y no a la gravedad mayor o menor del trastorno, lo cual tiene un interés médico, psiquiátrico o psicológico. Como certeramente afirma S. Panizo en su sentencia de 26 de junio de 1995 (in: *REDC* 52 [1995] 852) cuando dice que: «No podemos olvidar que, cuando el Código estructura normativamente esta incapacidad, se sitúa en una línea estrictamente jurídica y no psiquiátrica». Pero es que, además, el legislador en este n. 3 no emplea ningún adjetivo de gravedad o de dureza. Con razón se lee en una c. Calvo Tojo, de 27 de septiembre de 1991: «la cuestión de esa *incapacitas* queda circunscrita a una investigación *de hecho* que hará el prudente y circunspecto órgano juzgador: sopesar hasta qué grado y nivel esa 'causa' imposibilitó o dificultó diuturnamente la realización efectiva de todos (o de alguno, puesto que la *incapacitas* puede ser meramente parcial) los deberes esenciales del matrimonio. Si la ley no exige más, entendemos que ningún intérprete está legitimado para corregirla».

2.3. Si en el momento del intercambio del consentimiento uno o ambos nubentes son incapaces de asumir/cumplir las obligaciones matrimoniales esenciales, tal matrimonio será nulo, por lo que una posterior adquisición de esa capacidad no con-

valida por sí misma un vínculo matrimonial radicalmente nulo (cf. M. F. Pompèdda, 'Maturità psichica e matrimonio nei canoni 1095, 1096', in: *Apollinaris* 57 [1984] 149). Lo cual se explica por el principio indiscutido de que «el matrimonio lo produce el consentimiento» (can. 1057, 1), que no existe si quien lo emite no es capaz de hacerlo *hic et nunc*, y que «ningún poder humano puede suplir» (*ibidem*). No puede haber matrimonio válido «al ser el consentimiento nulo» (A. Arza, 'Incapacidad para asumir las obligaciones del matrimonio', in: *Il Diritto ecclesiastico* 91 [1980] 482-509, I Parte). Por tanto, «la causa psíquica originante de la *incapacitas* debe estar asentada en la personalidad de alguno de los contrayentes, ser seria, estar actualmente presente y afectar al consentimiento matrimonial en el momento de su intercambio» (F. R. Aznar, 'La *incapacitas assumendi*, ¿relativa y temporal?', in: *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro* 8, Salamanca 1989, p. 92).

2.4. Entendemos existe tal incapacidad (pese a ser esta una cuestión discutida doctrinal y jurisprudencialmente) no sólo cuando uno o ambos contrayentes son en absoluto, esto es *erga omnes*, incapaces de asumir/cumplir las obligaciones matrimoniales; sino que también estamos ante el supuesto de nuestro canon, cuando entre esa pareja concreta resulta imposible que nazca la comunidad de vida y amor que es el matrimonio (Constitución *Gaudium et spes* n. 48). Hablamos en estos casos de incapacidad *relativa*, aunque sería mejor decir *relacional*. Ésta se produce cuando el nubente «estaba al casarse imposibilitado para *cumplir* la obligación esencial en cuestión precisamente con su consorte de modo que se presuma o al menos que no se excluya que ese contrayente tuviera o tenga posibilidad de *cumplir* la obligación en otro matrimonio que celebrare o que celebre con otra persona distinta... Esa imposibilidad se mide, en consecuencia, en relación con el matrimonio concreto que de hecho celebró ese contrayente y, por tanto, más que la incapacidad para el matrimonio debería llamarse incapacidad para un matrimonio determinado...» (J. J. García Faílde, *Manual...*, cit., pp. 91-92). Así expresado parece que no debería existir problema alguno —pese a lo cual persiste la discusión y la polémica—, puesto que nadie contrae un matrimonio «abstracto» —teórico— sino concreto y determinado con una persona individual; y nadie pide que se declare la nulidad de un matrimonio en teoría —o del matrimonio como concepto o institución— sino del que se realizó entre concretas personas, que, por otra parte, es el único que puede ser válido o nulo.

Cuando hablamos de incapacidad relacional —insistimos en ello— aludimos a una incapacidad que tiene las mismas características sustanciales y procesales que la incapacidad tipificada en nuestro canon. La única diferencia radica en que «la anomalía psíquica que padece el contrayente le impide constituir el consorcio conyugal únicamente con personas que reúnen otras determinadas características psíquicas, o que carecen de una serie de requisitos necesarios para completar las carencias psíquicas de la otra parte» (F. R. Aznar, 'La *incapacitas assumendi...*', cit., p. 121. Sobre estas dos últimas cuestiones estudiadas han escrito, entre otros, los siguientes autores: Id., 'Incapacidad de asumir (can. 1095, 3) y jurisprudencia de la Rota Romana', in: *REDC* 53 [1996] 15-65; J. J. García Faílde, '¿Basta para que el matrimonio sea nulo, a tenor del canon 1095, 3, la incapacidad relativa?', in: *El matrimonio en España en el año internacional de la familia*, Salamanca 1995,

pp. 77-100; M. López Aranda, 'Los fundamentos de la incapacidad psicológica relativa como causa de nulidad matrimonial', in: *Curso de Derecho...*, 10, Salamanca 1992, pp. 313-350; P. Pavanello, *Il requisito della perpetuità nell'incapacità di assumere le obbligazioni essenziali del matrimonio (can. 1095, 3.º)*, Roma 1994; J. M. Serrano, 'La incapacidad relativa como causa de nulidad de matrimonio en el canon 1095, 3.º', in: *Curso de Derecho...*, 12, Salamanca 1996, pp. 157-174).

3. El error invalidante.

3.1. El error es un juicio práctico equivocado sobre algo, de tal manera que el acto jurídicamente relevante realizado «por error cuando afecta a lo que constituye su substancia o recae sobre una condición *sine qua non*» es nulo (can. 126). Principio que resulta tan obvio —pues, si no nos equivocamos mucho, es de Derecho natural— que a nadie extraña que aquel que se compromete jurídicamente partiendo de un juicio equivocado sobre, por ejemplo, el objeto sobre el que versa el negocio, tal acto sea nulo; y a todos parecería injusto que no fuera así. Así lo establece el Código Civil español (por citar el ordenamiento jurídico para nosotros más próximo), concretamente el artículo 1266, que establece como remedio cuando tal error se produzca la acción de nulidad (art. 1301).

En fin, más allá de las concretas regulaciones positivas, la más elemental y común noción de justicia exige que en semejantes circunstancias esos actos jurídicos no hagan surgir los efectos que de suyo están llamados a producir.

La normativa canónica específicamente matrimonial ha evolucionado desde el Código de 1917, que en su canon 1083 establecía que:

- «1. El error acerca de la persona misma hace inválido el matrimonio.
2. El error acerca de las cualidades de la persona, aunque él sea causa del contrato, lo invalida solamente:
 - 1.º Si el error acerca de las cualidades de la persona redunde en error acerca de la persona misma.
 - 2.º Si una persona libre contrae matrimonio con otra a la que cree libre, pero que es esclava con esclavitud propiamente dicha».

Norma de aplicación a nuestro caso, y que, como es bien sabido, fue interpretada por la doctrina y jurisprudencia de manera que el error redundante existe cuando: «uno de los contrayentes, conociendo físicamente al otro, pretende directa y principalmente una cualidad que cree adornarla y en realidad carece de ella» (F. R. Aznar, *El nuevo Derecho matrimonial canónico*, 2.ª ed., Salamanca 1985, pp. 342-343). Error que en todo caso ha de probarse.

III. ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

Este Tribunal se ve en la obligación de dictar una sentencia en esta causa de nulidad de un matrimonio disuelto ya por la muerte. En efecto, se presentó la demanda en virtud de lo dispuesto en el canon 1675, 1, que legitima a parte interesada para que pueda promover la declaración de nulidad de un matrimonio cuando ya han fallecido los dos, o uno de los cónyuges; y ello siempre y cuando la cuestión de la validez pueda ser prejudicial para resolver otra controversia, también en fuero civil. Es claro que la finalidad de esta acción póstuma de nulidad de matrimonio no es espiritual, sino que persigue intereses ajenos al vínculo matrimonial —ya disuelto por la muerte—. Intereses o fines que no pueden ser tenidos en cuenta por este Tribunal, por lo que esta sentencia tan sólo se refiere a la validez-nulidad de este matrimonio, sin que pueda el Tribunal de la Iglesia ni entrar, ni responsabilizarse, de las consecuencias que de ello pudieran derivarse en otros fueros distintos.

1. *Del grave defecto de discreción de juicio sufrido por el varón.*

1.1. Desde los mismos libelos de demanda y contestación de aquélla se presenta al Tribunal una historia desdichada, que tiene como protagonistas a un varón y una mujer que nacen y viven en ámbito rural, y que un día deciden contraer matrimonio. Matrimonio que fracasa en un lapso muy corto de tiempo. A primera vista, sin embargo, parece que se trata de dos historias distintas, con distintos protagonistas.

1.1.1. En una nos encontramos con un varón de mediana edad que sufre serias discapacidades físicas, con problemas de habla, y psíquicamente muy limitado: hablan de él como «el tonto del pueblo», dependiente por completo de sus hermanas. Se nos presenta, por otra parte, una mujer, también de mediana edad, muy normal, con cualidades, e incluso con una formación aceptable para el medio y la época. Una pareja que ni se conoce, pues el varón no puede casi ni moverse y depende por completo del auxilio de su familia. Estos dos, casi misteriosamente, o desde luego muy secretamente —al menos para la familia del varón— se confabulan para, y ocultándolo mientras sea posible a la familia del varón, contraer matrimonio. No se da a conocer la intención de casar a la familia del varón hasta quince días antes de la fecha escogida para la celebración del rito. Celebrada la boda, casi en secreto, existiendo entre la familia del varón la sospecha de que aquello ha sido una encerrona de la mujer y de la familia de ésta, la pareja se instala en la casa familiar del varón. Con éste viven sus dos hermanas, ambas solteras, una mayor y otra menor. La convivencia fue una desgracia, se duda incluso si el matrimonio llegó a ser consumado, pues a la mujer no le atraía su marido. Y a los dos meses los recién casados ya viven separados, cada uno en su respectiva casa familiar.

1.1.2. La segunda historia retrata con rasgos mucho más agraciados al varón que sólo tiene una leve cojera, aunque con los años se fue pronunciando y llegó a encorvarse. Por lo demás es un hombre medio de su tiempo y ámbito social,

con poca instrucción —algo entonces muy común todavía—, pero normal y competente. La mujer, sin embargo, pierde un tanto en la nueva historia, ahora es casi analfabeta. Se trata de una pareja que se conoce desde la juventud, que mantiene un contacto normal y fluido, según las costumbres de su tiempo. De ese mutuo contacto surge la relación de noviazgo, y como ambos son de mediana edad, tras un breve período de relaciones deciden casarse. Lo hacen con discreción y sobriedad, puesto que por razón de la edad, y en un círculo tan cerrado como lo es el rural de esa época, pudieran ser objeto de bromas o comentarios jocosos. Celebrada con decoro y discreción la boda, deciden instalarse en la casa familiar del varón, donde también residen las hermanas solteras de aquél; viven una relación de pareja normal. Pero surgen las indeseables interferencias de las hermanas con la mujer recién casada. Se llega a un punto —pasado un tiempo indeterminado, superior a dos meses— en que es imposible para ésta continuar un día más en aquella casa y decide marchar a la de su familia. Su marido no es capaz de hacer nada, ni la acompaña, deja que se vaya y se ponga así fin a la convivencia. aunque el varón durante un tiempo visita en su casa a la mujer, hasta que, al final, las hermanas consiguen que deje de hacerlo.

1.2. Pero lo cierto es que existen importantes coincidencias que se dejan ver en los mismos escritos iniciales y, desde luego, en las declaraciones de las partes y los testigos, concretamente:

a) No hay duda de que el Sr. H tenía, al menos, ciertas limitaciones físicas. Es algo que reconocen incluso testigos de la demandada (fols. 115, 119), y que la demandante y sus testigos describen con rasgos muy cargados, estaríamos —según éstos— ante un hombre físicamente muy disminuido.

b) Tampoco se puede dudar que estamos ante una persona con inteligencia muy limitada, «era un poco deficiente mental», así lo describe un testigo de la demandada (fol. 121). Tanto la demandante como sus testigos son mucho más contundentes: se habla del «tonto del pueblo». Otros testigos de la demandante lo describen con menos rudeza, se refieren a un hombre con limitaciones también psíquicas: «no tenía más alcance» (fol. 105), «razonaba como un niño» (fol. 127).

c) Resulta evidente, incluso lo confirma la propia demandada (fol. 91, en respuesta a las preguntas nn. 26 y 27 del interrogatorio de la accionante), que el Sr. H era un hombre totalmente dependiente de sus hermanas, de hecho no afrontaba ninguna responsabilidad por sí mismo. Todo el gobierno de la casa y de la labranza, toda la actividad de aquel grupo familiar estaba en manos de las hermanas, fundamentalmente de la mayor, el varón carecía de toda responsabilidad, a lo sumo hacía lo que le mandaban y podía. De manera muy plástica algunos testigos hablan de que no sabía ir a la feria y hacer compras, o ir al banco (fol. 127); otro dice: «ni compraba una vaca, ni hacía nada...» (fol. 107).

d) Es más, la propia Sra. F reconoce en el escrito de contestación a la demandada que las hermanas de su marido trataban de imponerse a éste; y cómo pretendieron hacer lo mismo con ella. Pero ella no lo consintió, se marchó a la casa de su familia. Pero el Sr. H fue incapaz de superar esa situación. Habla la mujer de reverencia de su esposo hacia su hermana mayor, una reverencia tal que impidió a éste

incluso seguir a su esposa. Dependencia que fue a más (fol. 58). En su declaración judicial confirma estos extremos, aunque culpa fundamentalmente a la hermana pequeña (demandante en esta causa); incluso dice que: «tenía que venir sin que lo supiera su hermana, porque si se enteraba le pegaba» (fol. 89).

e) Si no queda duda alguna de la dependencia que el varón tenía de sus hermanas, pues sin ellas nada podía hacer —ni siquiera organizar su propio hogar conyugal—, también resulta probado que la convivencia de esta pareja bajo el mismo techo se prolongó por un mínimo que va de menos de dos meses (algún testigo habla de un mes), a un máximo de cuatro o cinco. La mujer declara que vivieron en la casa tres meses (fol. 91).

f) La mujer también reconoce, aunque sostiene que las relaciones con su marido eran normales, que en ocasiones se quedaba a dormir en el banco de la cocina (fol. 91, en respuesta a la pregunta n. 24 propuesta por la accionante). Hecho que atribuye a las discusiones con las hermanas del marido.

1.3. Además de las declaraciones de las partes y de los testigos propuestos y admitidos se aportaron en autos una serie de documentos. Documentos que, en lo que afecta al fondo de este asunto, apenas si tienen interés alguno. La única excepción viene dada por el acta de clasificación y declaración de soldados, reemplazo de 1939, efectuada en el Ayuntamiento de X. En ella se procede a «declararle (a don H) EXCLUIDO TOTALMENTE DEL SERVICIO MILITAR, por estar incluido en el Grupo 1.º, letra A) número 13 del Cuadro de Inutilidades» (fol. 156).

También consta en autos el expediente personal completo del soldado H (fols. 160-166), pero en él no consta que haya prestado servicio alguno en el Ejército. Pues lo único que prácticamente allí se contiene son los justificantes de revistas realizadas por el interesado los años 1949, 50 y 51 ante la Guardia Civil o el Ayuntamiento de X.

1.4. A petición de la parte demandante compareció ante el Tribunal el Dr. V, médico que atendió al Sr. H entre los años 1968 y 1974. A preguntas del Tribunal ofrece la siguiente descripción de su paciente: a) Estaba, se apreciaba a simple vista, «muy encorvado y padecía una cifoescoriosis muy acusada y tenía las piernas torcidas, las rodillas hacia dentro y los pies hacia fuera; el diagnóstico clínico era de bronquítico crónico y ya entonces tenía insuficiencia cardíaca; recuerdo que también se expresaba muy mal y era tartamudo» (fol. 148).

b) Añade que «había que calificarlo como un débil mental y era acompañado siempre por una o las dos de sus hermanas». Es más, puntualiza: «pude apreciar que el coeficiente intelectual que yo pude observar correspondía al de un chico de diez o doce años, y me refiero a chicos de aquella época, que tenían menos formación que los de hoy (*ibidem*).

c) Recuerda cómo el Sr. H le dijo que había estado casado, pero que «durante el tiempo que habían estado juntos él dormía en la cama y ella en el piso» (*ibidem*).

d) Termina declarando, sin vacilación alguna, que en su opinión el Sr. H «no estaba capacitado para contraer matrimonio como consecuencia de las taras que padecía» (*ibidem*).

El Dr. V, conviene tenerlo presente, comenzó a tratar como médico al varón tres años después de la celebración del rito matrimonial, por lo que no es posible imaginar que un tal estado de cosas se llegara a producir en un espacio de tiempo tan corto. Nos referimos, como es lógico, a las discapacidades físicas externas y a la capacidad intelectual, no al diagnóstico clínico.

1.5. Este Tribunal ha llegado, con certeza moral, a la convicción de que indudablemente el Sr. H era incapaz para asumir y cumplir las obligaciones matrimoniales esenciales, como de hecho resultó un imposible en breve tiempo, apenas dos o tres meses. Pero este Colegio juzgador entiende que en este caso puede afirmar, con la misma certeza moral, que realmente el Sr. H no pudo valorar lo que es el matrimonio, las responsabilidades que implica, los derechos y obligaciones que de él dimanaban para el par conyugal. Para contraer matrimonio válidamente se exige una madurez proporcionada a un compromiso que empeña la vida entera, y por toda la vida.

Entendemos que aún en el supuesto en que sólo se hubiera probado la total dependencia del Sr. H de la figura de su hermana mayor (o de ambas), algo que, conviene recordar, admite sin reserva alguna la demandada, estaríamos ante un incapaz para consentir matrimonialmente. Este hombre no podía sostener la vida matrimonial, por cuanto seguía tan férreamente unido a su hermana (o sus hermanas) que lo imposibilitaban para entablar una unión nueva, que de suyo, y desde siempre, exige la superación previa de semejantes ataduras. La fijación en un nivel de desarrollo de la personalidad tan elemental impide, no ya asumir y cumplir las obligaciones matrimoniales, sino valorar lo que el matrimonio es y al otro conyugal como consorte.

El varón carecía de real autonomía, y ello fue así también después de celebrado el rito matrimonial; siguió dependiendo de sus hermanas, de manera que, cuando la mujer —a los pocos meses de iniciada la vida común— decide dejar el hogar de su marido, éste no es capaz de reaccionar. Carecía de criterio, de capacidad de decisión, de posibilidad para responsabilizarse de una mujer como esposa... No cabe duda de que quien no es capaz de regir su propia vida, de evaluar, anticiparse y acometer las empresas que conforman el afán cotidiano, de sopesar sus actos, no puede contraer matrimonio válido.

2. *Sobre la incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por la mujer, y del error padecido por la misma en cualidades del varón.*

2.1. Este Colegio juzgador, pese a existir indicios de que la mujer tampoco fue capaz de realizar un acto de consentimiento con la madurez proporcionada al matrimonio, no pudo llegar, con certeza moral, a la convicción de que fuera incapaz de asumir-cumplir las obligaciones matrimoniales, ni que sufriera error en cualidades del varón.

2.2. Resulta indubitado que el varón, como se ha dicho, sufría de serias limitaciones físicas y psíquicas, y claramente dependía por completo de otras personas

(de sus hermanas); esas circunstancias, es cierto, no parece que hayan sido prudentemente valoradas por la demandada, pero son por sí mismas suficientemente graves para explicar que la mujer se viera abocada a dejar el hogar conyugal. No se prueba que ésta, por causas de naturaleza psíquica —como exige el Derecho de la Iglesia—, fuera incapaz para sostener el matrimonio, con el conjunto de derechos y obligaciones que lleva consigo. Lo cual parece que sí hubiera podido hacer con otra persona que no estuviera afectada por las carencias que sufría el Sr. H.

2.3. De igual modo resulta evidente que la Sra. F no sufrió error en cualidades (can. 1083, 2, 1^o del viejo *Codex*), lo cierto es que la persona del Sr. H, con sus virtudes y defectos, resultaba por completo conocida por todos, también por la demandada. Sus limitaciones resultaban visibles, aunque cada cual las describa con tonalidades y acentos distintos. Como también era conocido, para la Sra. F, la dependencia que sufría el Sr. H —en todos los órdenes— de sus hermanas. No parece, por tanto, que ninguna cualidad importante del varón resultara extraña a la demandada, de manera que hubiera llevado a ésta a padecer un error en la persona del varón con el que contrajo matrimonio.

Por todo ese conjunto de pruebas este Colegio primijuzgador considera probado en autos el grave defecto de discreción de juicio que sufrió el varón al momento de prestar el consentimiento matrimonial. Lo cual provocó que el consentimiento que intercambiaron ante la Iglesia ambos nubentes resultara inválido, y que aquella unión no fuera real y verdaderamente matrimonial. Pues para la Iglesia el matrimonio es consorcio, compartir-crecer juntos formando una comunidad de vida y amor.

No se entra a valorar la incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por parte del esposo, puesto que esta causal debió haberse formulado alternativamente respecto del grave defecto de discreción de juicio. Si se declara el matrimonio nulo por defecto de discreción no puede, además, declararse por esa incapacidad, pues ese matrimonio no fue tal, no ya por inexistencia del objeto matrimonial, sino porque no ha habido una opción matrimonial verdaderamente deliberada.

No se ha probado en este caso que el matrimonio fuera nulo por incapacidad de la mujer para asumir las obligaciones matrimoniales esenciales, ni por error sufrido por la misma en cualidades del varón.

IV. PARTE DISPOSITIVA

Por todo lo expuesto, atendidas las razones de Derecho y de hecho, oído el Defensor del Vínculo, invocado el Nombre del Señor,

DECIDIMOS:

Que CONSTA la nulidad de este matrimonio por vicio del consentimiento. En concreto:

A) POR FALTA DE DISCRECIÓN DE JUICIO sufrida por don H.

No procede pronunciarse sobre la segunda de las causales invocadas.

NO CONSTA la nulidad de este matrimonio por incapacidad de doña F para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio (letra C de los dubios).

NO CONSTA la nulidad de este matrimonio por error de sufrido por doña F en cualidades de don H (letra D de los dubios).

Esta sentencia puede ser recurrida en apelación ante el Tribunal Metropolitano de Santiago de Compostela, en el plazo legal de quince días hábiles a contar desde el siguiente al en que cada litigante recibiere notificación de la misma.

En caso de que no se interpusiere recurso, las actas serán elevadas a dicho Tribunal en cumplimiento de lo establecido en el canon 1682, 1 del Código de Derecho Canónico.

La accionante satisfará las tasas procesales devengadas en esta instancia.

Notifíquese a los tres intervinientes.

Lugo, a 4 de octubre de 1999.

TRIBUNAL DE LA DIÓCESIS DE OPORTO

**NULIDAD DE MATRIMONIO
(MIEDO GRAVE, EXCLUSIÓN TOTAL Y DE LA INDISOLUBILIDAD,
Y GRAVE DEFECTO DE DISCRECIÓN DE JUICIO)**

Ante el Ilmo. Sr. D. José Joaquim Almeida Lopes

Sentencia de 22 de enero de 1997*

SUMARIO:

I. *Species facti*. II. *In iure*: 1. El defecto de discreción de juicio en el Código de 1917. 2. El temor reverencial en el Código de 1917. 3. Exclusión de la indisolubilidad y del matrimonio mismo. III. *In facto*: 1. Sobre la coacción o miedo ejercido sobre el actor. 2. Sobre el hecho de la exclusión del matrimonio o de su indisolubilidad por parte del actor. 3. El hecho de la inmadurez del actor para el matrimonio. IV. Parte dispositiva: consta la nulidad por grave defecto de discreción de juicio, no consta ni por miedo grave, ni por simulación total ni parcial.

I. *SPECIES FACTI*

Em síntese, o autor expôs os factos da accção do seguinte modo:

a) Quando casou, o autor era um jovem de 20 anos, tímido, muito obediente aos pais, deles temeroso, pouco maduro e pouco responsável, sendo tido como rebelde na família.

* La sentencia que nos ocupa resuelve un caso de matrimonio impelido por el embarazo de la esposa. A ello se une el carácter alocado e inmaduro del esposo. En la argumentación del *in iure* de la sentencia, el ponente analiza el problema de la irretroactividad de las normas jurídicas, cuestión relevante en este caso puesto que el matrimonio se celebró en 1977, y, en principio, debiera aplicársele la normativa del Código de 1917. Esta solución es la que decide el ponente de esta sentencia, analizando los capítulos de nulidad planteados en base a la ley y la jurisprudencia vigentes hasta 1977. Solución, por lo demás, discutible, por cuanto la terminología empleada para fijar el dubio corresponde al Código de 1983

b) Ao fim de pouco tempo da namoro com a demandada, que era uma rapariga leviana e já não estava virgem, ela ficou grávida em virtude do relacionamento sexual entre ambos.

c) Perante a situação de gravidez, a demandada exigiu do autor o casamento imediato, pois não queria ser mãe solteira, ameaçando-o de fugir para Espanha, caso não casasse sem demora.

d) Os pais do autor, mormente a mãe, tendo tomado conhecimento da gravidez exigiram o casamento entre ambos como única saída airosa para o caso, evitando-se o escândalo.

e) Mas o autor não queria casar, pelo facto de não gostar da demandada para casamento, não a querendo para sua mulher, pois, além do mais, ela era mais velha que ele quatro anos e muito sabida, pelo que o casamento naquelas circunstâncias seria uma desgraça e não duraria muito tempo.

f) Perante estas pressões, o autor declarou logo que se casasse era apenas para não contrariar a sua mãe e para legitimar o filho que iria nascer, pois não queria sujar o bom nome da família e tinha intenção de abandonar a demandada na primeira oportunidade após o casamento.

g) Por isso, o autor decidiu casar para resolver este problema, mas com a intenção de deixar a demandada logo depois.

h) Nessa altura, o autor era dependente dos pais económica e socialmente, não tinha emprego e estava à espera de ser chamado para a tropa.

i) Por isso, casou contrariado, tinha grande auersão à demandada e o casamento não foi para toda a vida numa entrega total.

j) Daí que tenha excluído a perpetuidade e continuidade do vínculo matrimonial do seu casamento com a demandada, não querendo obrigar-se aos deveres e direitos matrimoniais e à vida em comum.

l) Após o casamento, por causa de desentendimentos entre as partes, diferença de culturas, de mentalidades, falta de amor, desgosto do autor por estar casado com a demandada, ausência motivada pelo cumprimento do serviço militar por parte dele, etc., as partes separaram-se primeiro e divorciaram-se depois (1982).

m) Do casamento há uma filha que nasceu sete meses após. O autor casou novamente pelo civil em 1985 e tem uma filha deste segundo casamento. A demandada segue vida errante pelos *pubs* da cidade.

Dos factos descritos o autor concluiu que o casamento é nulo pelos seguintes capítulos:

— Coacção e medo exercido no ânimo do autor em ordem ao seu consentimento para casar-se com a demandada (cân. 1087, 1.º do CIC 1917).

— Por exclusão, por parte do autor, da indissolubilidade e perpetuidade do seu matrimónio com a demandada, senão do mesmo matrimónio como tal (cân. 1086, § 2.º e 1013, § 1.º do CIC 17).

— Por falta de maturidade e discrição suficiente por parte do autor e por parte da demandada para a comunhão de vida e para a assunção e cumprimento dos graves compromissos derivados do casamento (cân. 1095 do CIC 83).

Com o libelo foram juntos vários documentos autênticos.

Constituído o tribunal, admitido o libelo, citada a parte demandada, que não respondeu, o Rev^o Vigário Judicial fixou a seguinte fórmula de dúvidas:

«SE CONSTA DA NULDADE DO MATRIMÓNIO PELOS SEGUINTE FUNDAMENTOS:

1. COACÇÃO OU MEDO EXERCIDO NO AUTOR EM RAZÃO DO QUAL SE VIU OBRIGADO A ESCOLHER O MATRIMÓNIO (cân. 1087 do Cod. 1917; cân. 1103 do Cod. de 1983).
2. EXCLUSÃO POR PARTE DO AUTOR DA INDISSOLUBILIDADE DO SEU MATRIMÓNIO COM A DEMANDADA OU MESMO DO PRÓPRIO MATRIMÓNIO (câns. 1086, § 2.º; 1013, § 1.º do Cod. 1917; cân. 1101, § 2.º do Cod. de 1983).
3. FALTA GRAVE DE DISCRICÃO DE JUÍZO ACERCA DOS DEREITOS E DEVERES ESSENCIAIS DO MATRIMÓNIO QUE SE DEVEM DAR E RECEBER POR PARTE DO AUTOR E DA DEMANDADA (cân 1095, n. 2.º do Cod. 1983).

Não tendo havido recurso dessa fórmula, os termos da controvérsia ficaram definitivamente fixados, posto o que se deu início a fase da instrução, com a produção das provas propostas pelo autor, pois a demandada foi declarada parte ausente do juízo (fl. 52).

Publicados os autos (fl. 108), teve lugar a instrução complementar pedida pelo autor. Feita esta instrução, foi lavrado o Decreto da conclusão da causa (fl. 129), o autor apresentou as suas alegações

(fls. 132 a 138) e o Rev^o Defensor do Vínculo apresentou as suas advertências (fls. 140 a 153). O autor respondeu às advertências do Rev^o Defensor (fls. 155 e 156).

II. *IN IURE*

O matrimónio *sub iudice* foi celebrado em 1977, sob a vigência do Código de Direito Canónico de 1917 (pio-beneditino). O Código de Direito Canónico de 1983 foi promulgado pela Constituição Apostólica *Sacrae Disciplinae Leges*, de 25-1-1983, do Santo Padre João Paulo II, para entrar em vigor no dia 27 de novembro de 1983. Por isso, a disciplina jurídica constante do novo Código de Direito Canónico não é aplicável retroactivamente aos factos passados (aos matrimónios celebrados na vigência do Código de Direito Canónico de 1917). Aqui rege o *princípio de que a lei só dispõe para o futuro*, pois quando a lei diapõe aobre as eondições de validade substancial de quaisquer factos ou sobre os seus efeitos, entende-se, em caso de dúvida, que só visa os factos novos (*in casu*, os casamentos novos).

O Código de Direito Canónico de 1983 consagra este *princípio da irretroactividade das leis* no cânone 9, nos termos do qual AS LEIS REFEREM-SE AO FUTURO E NÃO AO PASSADO, A NÃO SER QUE NELAS SE FAÇA EXPRESSAMENTE REFERÊNCIA A COISAS PASSADAS. Trata-se de um princípio que vem já do tempo das *Decretais* de Gregório IX,

nos termos das quais «... é certo que as leis e as constituições prescrevem a forma dos *actos futuros* e não são aplicadas aos *factos passados*» (X, I, 2, 13). Como escreveu Francisco Javier Urrutia, «se o acto praticado for legítimo ou ilegítimo, sendo conforme ou não conforme à lei em vigor quando o fiel actuou, ele ficará assim para sempre, mesmo que uma nova lei o regule diversamente», «o acto será válido ou inválido no momento em que foi praticado, de conformidade ou não com a lei em vigor, mas ele fica válido ou inválido também depois. Ora, uma lei nova que altere a lei precedente no respeitante à validade ou invalidade de um acto, não interfere, em princípio, com a qualidade permanente da validade ou invalidade dos actos praticados no domínio da lei precedente». E continua Javier Urrutia: «se o acto foi inválido, por ser contrário a uma lei irritante ou inabilitante, mesmo que a nova lei não anule os actos e não inabilite as pessoas, ele continua inválido» e «se um acto foi válido segundo a lei anterior, ele continuará a ser válido mesmo que uma lei noua estabeleça que ele seria inválido se praticado após a sua entrada em vigor» (cf. *Les Normes Générales, Commentaire du Code de Droit Canonique*, Livre I, Roma 1992, pp. 43 e 44).

Este princípio do respeito pelos *actos passados* foi frisado por Javier Otaduy nestes termos: «O sistema do acto realizado, com uma ligeira alteração de perspectiva, adverte que se respeitam os actos concluídos debaixo do império da lei antiga —*tempus regit actum*— cada acto segue o regime da lei que tinha vigência no momento em que esse acto se concluiu» (cf. *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. I, p. 313).

Coisa diferente do princípio da irretroactividade só é de admitir quando a lei faça expressamente referência a coisas passadas (cân. 9). Mas o que acontece é que no CIC 83 não há nenhum canone que, por si mesmo, implique revogação de direitos adquiridos, quer dizer, que seja retroactivo, *não há nenhum canone que expressamente se refira a coisas passadas* (cf. neste sentido Jiménez Urresti, *in CIC* da BAC, anotação ao cân. 9). E é lógico que assim seja, pois, ao contrário do que estabelecia o cânone 6 do CIC 17, «o CIC 83 não afirma a sua vontade de conservar em princípio a disciplina anterior, uma vez que tem, como um dos seus objectivos fundamentais, modificar a legislação para que corresponda às linhas estabelecidas pelo Concílio Vaticano II. Por outro lado, o CIC (83) pretende substituir por completo o CIC 17 e a sua legislação complementar» (cf. *Código de Direito Canónico*, da Theologica, Braga 1984, comentário de Pedro Lombardía ao cân. 6 do CIC 83).

Interpretando o § 2 do cân. 16, diz-se no *Comentario Exegético* citado, pp. 315 e 316, que os cânones 1095-3.º, 1097-2, 1098 e 1103 do CIC 83, por esclarecerem as palavras da lei de si certas, têm valor retroactivo. Mas não se faz qualquer referência ao cân. 1095-2.º (defeito de discricção de juízo) na medida em que o CIC 17, quanto a esse capítulo de nulidade, não continha «palavras da lei de si certas». Pelo contrario, o cân. 1095-2.º do CIC 83 explica as dúvidas que existiam no CIC 17 a respeito da falta de discricção de juízo. Ora, quando a lei nova explica a lei velha duvidosa, a nova não tem valo retroactivo, de acordo com o cân. 16, § 2, do CIC 83.

Por todas estas razões, entende-se que esta sentença deve julgar como se tivesse sido decidido no dia seguinte ao casamento. Isto é o discurso jurídico que se vai

seguir vai apenas ter em conta o estado do direito canónico no dia do casamento (13-8-77), vai ter em conta exclusivamente a lei, a canonística e a jurisprudência da Sagrada Rota Romana vigentes no domínio do CIC 17 —*tempus regit actum*.

1. *O defeito de discricção de juízo no CIC 17.*

Em 13-8-1977 a lei da Igreja Católica rezava o seguinte no cânone 1081 do CIC 17:

«§ 1. O matrimónio é produzido pelo consentimento entre pessoas hábeis segundo o direito, legitimamente manifestado; consentimento que não pode ser suprido por nenhum poder humano.

§ 2. O consentimento matrimonial é o acto de vontade pelo qual ambas as partes entregam a recebem o direito perpétuo e exclusivo sobre o corpo, em ordem aos actos de si aptos para procriação a prole».

Por sua vez, o cân. 1082 dizia o seguinte:

§ 1. Para que possa haver consentimento matrimonial é necessário que os contraentes não ignorem, pelo menos, que o matrimónio é uma sociedade permanente entre homem e mulher para procriar filhos.

§ 2. Esta ignorância não se presume depois da puberdade».

Toda a questão do defeito de discricção de juízo estava na interpretação do § 2 do cân. 1081, pois ele estabelecia as condições que pelo *direito natural* devia conter o consentimento. Essas condições, feito o desdobramento do § 2, eram as seguintes, no enunciado Lorenzo Miguélez Domínguez, in CIC 17 da BAC:

- a) Um acto de vontade.
- b) Mútuo e recíproco.
- c) Consistente na entrega e aceitação, também mútuas e recíprocas.
- d) Do direito perpétuo e exclusivo.
- e) Sobre os corpos dos contraentes.
- f) Em ordem à procriação de filhos.

Ora, pergunta-se: haverá *acto de vontade* por parte do contraente que, à data do casamento, sofria de defeito grave de discricção de juízo acerca dos direitos e deveres essenciais do matrimónio, que se devem dar e receber mutuamente?

Para dar esta resposta vamos começar pela canonística e depois faremos a análise da jurisprudência canónica.

O melhor tratado sobre a suficiente discricção de juízo no ano de 1977 vamos encontrá-lo na obra de Javier Hervada e Pedro Lombardía, intitulada *El derecho del pueblo de Dios*. III. *Derecho matrimonial* (1), Pamplona 1973, pp. 373 a 387, obra que aqui vamos seguir de perto.

A suficiente discricção de juízo é o quarto requisito de capacidade para contrair matrimónio (depois da idade núbil, posse de sexo e potência para o acto conjugal). Por meio do casamento, ambas as partes se comprometem mediante uma decisão essencialmente pessoal, na qual intervêm os *elementos racional e volitivo da pessoa*, compromisso que resulta de um acto de vontade decisória para entrega e aceitação mútuas. Ora, só é capaz de assumir um compromisso destes quem tiver a suficiente capacidade mental e volitiva, sendo a suficiente *discricção de juízo* o grau proporcionado da capacidade exigida para contrair matrimónio. Remontando aos ensinamentos de S. Tomás de Aquino, o casamento, como acto humano, pressupõe que os contraentes seja *donos dos seus actos*, mediante a *razão* e a *vontade*, pois o homem só é responsável pelos seus próprios actos quando estes procedem do princípio intrínseco, ou seja, da *vontade com conhecimento do fim*. O casamento, como acto de vontade, deve ser um acto praticado com *plena advertência da mente e perfeito consentimento da vontade*.

A *discricção de juízo* é um *requisito de capacidade para contrair*, para o *pacto conjugal*, mas não para a permanência do vínculo ou para o matrimónio *in facto esse*.

Quanto o grau de suficiente discricção de juízo para contrair validamente matrimónio, os canonistas Pedro Lombardia e Javier Hervada, após afastarem os criterios da capacidade para pecar mortalmente e da capacidade para entrar na vida religiosa, escreveram o seguinte:

«O critério que modernamente prevalece relaciona-se com o grande conhecimento requerido para contrair matrimónio. Segundo o § 1 do cân. 1082, para que possa existir o consentimento matrimonial é necessário que os contraentes não ignorem que o matrimónio é uma sociedade permanente entre homem e mulher para procriar filhos. De acordo com isto, a *suficiente discricção de juízo* para contrair é aquela *maturidade de juízo* adequada: 1.º para possuir esse *conhecimento suficiente* do matrimónio; e 2.º para ter aquel *capacidade volitiva* que permita *escolher e querer* livremente o matrimónio assim conhecido».

Como se vê, o primeiro pressuposto da discricção de juízo é a capacidade para possuir o *conhecimento suficiente do matrimónio*, o que se não confunde com o conhecimento necessario e suficiente que deve ter-se sobre o matrimónio. Se o contraente não tiver, no momento do matrimónio, os conhecimentos mínimos previstos no cân. 1082, § 1, do CIC 17, nem por isso deixa de ter *discricção de juízo*. Esta é a *capacidade para adquirir o conhecimento e não o conhecimento propriamente dito*. «A falta de discricção de juízo é incapacidade para o matrimónio, enquanto que a ignorância é um defeito de conhecimento manão de capacidade. A *discricção de juízo* refere-se à potência (*capacidade de conhecimento e discernimento*), enquanto que o conhecimento do matrimónio é um acto de saber ou de ciência. Mas a capacidade de conhecimento do matrimónio, em que a discricção de juízo se traduz, *não é a mera capacidade de conhecimento especulativo* sobre o matrimónio (aptidão para chegar a uma apreensão meramente intelectual dos elementos essenciais do matri-

mónio), mas a *capacidade de discernimento ou de juízo*, «a maturidade intelectual-volitiva por meio da qual a pessoa, sabendo o que é o matrimónio, é suficientemente *capaz de comprometer-se nele*». É a *capacidade reflexivo-volitiva* suficiente para querer contrair matrimónio e assumir o compromisso prestado. Por isso, uma pessoa adulta pode ter um grande conhecimento especulativo sobre uma coisa, e, no entanto, ter mal desenvolvida a sua *razão prática* sobre essa mesma coisa. A *maturidade ou juízo crítico* para o matrimónio é a necessária para *reflectir e decidir sobre o próprio futuro*. A discrição é a capacidade de realizar correctamente o *juízo prático* e depende da *razão prática* e não da teórica.

Mas para contrair validamente o matrimónio não basta uma qualquer *discrição de juízo*, sendo necessário, para além do simples uso da razão e do juízo, um *grau de naturidade intelectual-volitiva*, ou de razão prática, em virtude da qual *uma pessoa é capaz da conhecer o matrimónio e comprometer-se nele*.

Em regra, a suficiente discrição de juízo alcança-se com a puberdade (14 anos). Uma idade mental menor, ou uma maturidade pessoal inferior, pode ser suficiente para o simples conhecimento, mas não bastar para se ter suficiente discrição de juízo para comprometer-se o matrimónio.

A discrição de juízo relevante num juízo de validade matrimonial é apenas a *actual*, isto é, *a existente no momento de contrair matrimónio*, pois sem discrição de juízo actual não há verdadeiro consentimento, nem há pacto conjugal válido. Com efeito, a discrição de juízo não é requisito de capacidade para ser sujeito do vínculo mas apenas para o *acto de contrair*.

A falta de discrição de juízo, como incapacidade que é, provén de um *desenvolvimento insuficiente da pessoa humana*, ou porque ainda não alcançou a idade necessária, ou porque padece de um *defeito de desenvolvimento* ou de uma alteração psíquica. A falta de discrição devida a defeitos ou perturbações das faculdades mentais abarca uma *ampla gama de anomalias*, que a canonística classificou de amências habituais, transtornos mentais transitórios ou debilidade mental. A amências habitual compreende as alterações ou perturbações de saúde mental permanentes e completas, o transtorno mental transitório inclui as alterações completas das faculdades mentais puramente transitórias e momentâneas, enquanto que a debilidade mental representa um desenvolvimento incompleto e imperfeito das faculdades mentais. Mas há outras causas da falta de discrição de juízo. Decisivo é que o contraente, no momento de contrair matrimónio, não tivesse a *maturidade necessária para assumir as responsabilidades do acto tão importante para a vida de uma pessoa*.

E, assim, podemos concluir que *padece de defeito grave de discrição de juízo uma pessoa sem maturidade para o casamento*, segundo a versão daqueles professores da Universidade de Navarra.

Os professores da Universidade Pontificia de Salamanca, pela pena de Miguélez, atribuíam menos importância ao conhecimento estimativo sobre o matrimónio, mas fixaram a seguinte regra: «se o contraente, no acto de prestar o consentimento, tinha a lucidez mental e a *deliberação suficiente* para se dar conta do acto que rea-

lizava e para realizá-lo deliberadamente, o matrimónio é válido; e de contrário é nulo (cf. *Comentarios al Código de Derecho Canónico*, vol. II, pp. 605 e 607).

A jurisprudência da Sagrada Rota Romana ia no mesmo sentido proposto pela doutrina acima exposta. Numa sentença coram Felici, de

5-12-1957, a Sagrada Rota Romana escreveu:

«Na inteligência do homem deve-se distinguir a faculdade cognoscitiva, que consiste na operação de abstracção para formar o universal a partir do particular, quer dizer, a apreensão do simplesmente verdadeiro; e a *faculdade crítica*, que é a força de julgar e de fazer raciocínio, quer dizer, afirmar ou negar alguma coisa, *formar juízos* para emitir finalmente com dedução lógica *um novo juízo*. A faculdade crítica aparece no homem mais tarde que a faculdade cognoscitiva (...). Para ter uma responsabilidade dos actos próprios não é suficiente o exercício da faculdade cognoscitiva; deve operar a *faculdade crítica, a qual é a única que pode formar juízos e provocar actos de vontade livre*» (SRRD, vol. XLIX).

Esta doutrina foi repetida pela sentença coram Sabattani, de 24-2-61, segundo a qual «não basta a faculdade cognoscitiva, que consiste na apreensão do simplesmente verdadeiro, mas requer-se a *faculdade crítica*, a qual é a *capacidade de julgar e fazer raciocínio, formar juízos* para emitir, finalmente, com dedução lógica, um novo juízo. Só existe matrimónio quando por esta faculdade crítica um homem pode deliberar e provocar actos de vontade livre» (SRRD, vol. LIII).

Quanto à conexão entre descrição de juízo e conhecimentos necessários para contrair matrimónio, a Sagrada Rota Romana, na sentença coram Mattioli, de 20-12-1962, estabeleceu que não é por si suficiente, para que o casamento seja considerado válido, que o consentimento do sujeito contenha ciência e conhecimento. (...) «Não há que atender, pois, à ciência descrita no cânone 1082, mas ao conjunto dos elementos dos quais, com certeza moral, possa concluir-se que o contraente, ao tempo da celebração do matrimónio, gozava da discrição que necessariamente se exige para prestar o consentimento matrimonial válido» (SRRD, vol. LIU).

Numa sentença coram Lefèvre, de 8-6-1967, a Sagrada Rota Romana entendeu que «em certos casos a *imaturidade afectiva* alcança um grau não desprezível, de modo que *fica perturbada e falta uma verdadeira eleição*. Porque se requer para tão grave contrato, como é o matrimónio, uma *certa harmonia das várias estruturas da personalidade, harmonia que fica destruída por uma instabilidade constitutiva*, pela sugestionabilidade do sujeito, pela *instabilidade do afecto*, e pela *incapacidade para tolerar as mínimas frustrações*, quando alcança um grau tal que impede um correcto processo de volição».

Outro princípio admitido decididamente pela jurisprudência da Sagrada Rota Romana é o da incapacidade para poder cumprir as graves obrigações do matrimónio. Mas este capítulo da *incapacitas assumendi* não foi acusado, pelo que não temos de tratar dale.

Em relação ao *quantum de discryção de juízo necessario para contrair matrimônio validamente*, a Sagrada Rota Romana remeteu o juiz aclesiástico para as particularidades de cada caso concreto. Em comparação com a capacidade geral para celebrar contratos, entendeu-se que *no matrimônio se adquirem umas obrigações muito mais graves que as que surgem nos outros contratos*, dado que o matrimônio supõe uma servidão perpétua, sendo maior o grau de liberdade e de responsabilidade face às obrigações exigidas no matrimônio que o exigido perante outro tipo de contratos.

2. O temor reverencial no CIC 17.

Como resulta da fórmula das dúvidas, uma dúvida a que este Tribunal Eclesiástico tem de responder é a de saber se houve coacção ou medo exercido no autor, em razão do qual este se viu obrigado a escolher o matrimônio. Como resulta do alegado (art. 14 do libelo), «conhecedores e desgostosos com a situação criada, os pais do A, nomeadamente sua mãe, respeitável senhora mãe de oito filhos muito da Igreja e das obras paroquiais, exigiram também do A o seu casamento com a D, como única saída airosa para o caso, evitando-se o escândalo». E, depois, acrescentou o autor no art. 16 do libelo: «O A expressamente declarou que se casasse era apenas para não contrariar a mãe e não 'sujar' o bom nome da família».

Temos aqui um caso de eventual temor raverencial do autor relativamente à sua mãe, pelo que temos de dar o tratamento jurídico ao temor reverencial no domínio do CIC 17.

Nos termos do cânone 1087-1 do CIC 17, «também é inválido o matrimônio celebrado por força ou por *medo grave* provocado injustamente por uma *causa externa*, para se libertar do qual alguém se veja obrigado a contrair matrimônio». E dizia o § 2: «nenhuma outra classe de medo, ainda que seja causa do contrato, acarreta a nulidade do matrimônio».

Os canonistas desdobravam esta causa de nulidade nos seguintes pressupostos: o medo tinha de ser grave, tinha de provir de uma causa externa, tinha de ser injusto e tinha de influir eficazmente na daterminação de contrair matrimônio. Quanto ao requisito de gravidade do medo, escreveu o Prof. Miguélez no *Código de Derecho Canonico* (1917) da BAC, edição de 1952, p. 405:

«Que (o medo) seja *grave*. Para isto, é necessário que o mal que se teme seja grave, com gravidade absoluta ou relativa. 1) É *absolutamente* grave o mal quando é de tal género que, normalmente, causa grave perturbação no ânimo de qualquer pessoa, mesmo daquelas que não se intimidam com facilidade; v.g., a morte, a perda da fortuna, etc. 2) É *relativamente* grave quando o é para uma pessoa determinada (ainda que o não seja para outras), atendendo não somente ao mal em si mesmo, mas também às circunstâncias da pessoa a quem se ameaça com ele e às da pessoa que o pode causar. O que não é mal grave para um homem normal e perfeitamente equilibrado, por sê-lo para um homem doente, para uma

mulher de sentimentos delicados, para uma jovem tímida, etc. A esta classe de mal pertence o que é causa do medo *reverencial*, ou seja, do medo causado pela autoridade daquele a quem alguém se encontra submetido e deve honra a reverência. Não consiste este medo na ofensa dos pais, nem na tristeza que possa causar-lhes o serem desobedecidos, nem na indignação que podem sentir pela desobediência, nem no rubor ou vergonha que possam causar os filhos por não obedecerem aos seus pais; mas deve ser produzido por *um mal* que há-de resultar para os filhos em consequência da indignação dos pais ou de quem faça as suas vezes. Para isto, não basta que se tema uma indignação passageira, ou de tal género que não tenha outras consequências; mas requere-se que a consequência dessa indignação, grave e duradoura, seja a perspectiva para o filho de uma vida muito difícil na casa paterna, considerando em conjunto as relações familiares. Se, para além destas dificuldades da convivência doméstica, se temer outro mal verdadeiramente grave, v.g., a deserdação, a expulsão de casa sem meios para fazer face à vida, um castigo cruel, etc., nesse caso o medo seria não só medo reverencial grave mas simplesmente medo grave. Uma grande parte das causas de nulidade por medo fundam-se no temor reverencial. 3) Se o medo, seja ou não reverencial, for tão grave que perturbe o uso da razão, é evidente que o matrimónio seria nulo por falta absoluta de consentimento.

Resulta desta citação que *só há medo reverencial invalidante do matrimónio quando o contraente tenha tido medo de um mal resultante da indignação dos pais, como seja o caso de uma vida demasiado dura na casa paterna.*

Noutra obra posterior, o Prof. Miguélez escreveu que para que o medo se possa classificar de *reverencial* requerem-se duas condições: a primeira e fundamental, *que a pessoa intimidada tenha uma relação de sujeição, pelo menos de facto, para com a pessoa intimidante*, da qual resulte uma *relação de reverência*; e a segunda, *que os meios empregados pelo intimidante e os males que ameaçam o intimidado, se este não contrair matrimónio, não excedam o âmbito das relações familiares ou quase familiares*, ainda que abusivas, entre intimidante e intimidado. Se falta alguma destas condições, o medo deixa de ser puramente reverencial e converte-se em medo comum, caso seja verdadeiro medo. E dando exemplos de temor reverencial, o Prof. Miguélez escreveu o seguinte: «Mas, se à *reverência natural* que se deve aos que exercem um poder de domínio sobre uma pessoa, se acrescentam os *pedidos e conselhos insistentes acerca do matrimónio*, o *desagrado refletido na vida quotidiana*, alguma ou outra *ameaça*, incluindo algum *castigo* ou *privação injusta*, e, sobretudo, uma *indignação* que se prevê que não desaparecerá facilmente, todo esse conjunto de circunstâncias cria um *ambiente difícil de suportar por muito tempo e constitui o estado que se denomina de 'medo reverencial'*». Os pais podem aconselhar o matrimónio aos seus filhos e mesmo exercer sobre eles uma coação muito moderada, mas carecem de todo o direito de coagi-los mediante aqueles actos que constituem o medo

reverencial (cf. *Comentarios al Código de Derecho Canónico*, vol. II, da BAC, pp. 627, 629 e 631).

Suposto suficientemente tratado o capítulo do medo, vejamos o seguinte.

3. *Exclusão da indissolubilidade e mesmo do matrimónio por parte do autor*

A segunda dúvida da fórmula pergunta se o autor excluiu a indissolubilidade do seu matrimónio com a demandada, ou mesmo o próprio matrimónio. Cumpre tratar desta questão.

O cânone 1080 do CIC descrevia aquilo que a canonística convencionou chamar de simulação, ainda que esta expressão não constasse da letra da lei. Dizia ele o seguinte:

«§ 1. Presume-se sempre que o consentimento interno da vontade está conforme com as palavras ou sinais empregados na celebração do matrimónio.

§ 2. Mas se uma das partes, ou as duas, por um acto positivo da sua vontade, excluem o próprio matrimónio, ou todo o direito ao acto conjugal, ou alguma propriedade essencial do matrimónio, contraem invalidamente».

Seguindo o ensinamento do Prof. Miguélez, in *o. c.*, havia simulação total, a gerar invalidade do matrimónio, quando houvesse uma desconformidade entre o acto interno da vontade e a manifestação externa: quando a vontade diz «não quero», mas os sinais externos dizem «quero». E havia simulação parcial quando o contraente, ao manifestar o consentimento, *quisesse no seu interior celebrar um verdadeiro matrimónio*, e inclusive entregar e aceitar o direito que constitui o objecto formal do contrato, *mas ao mesmo tempo quisesse um matrimónio configurado à sua maneira*, excluindo dele, por meio de um acto positivo da vontade, algo respeitante à sua natureza, fim ou propriedades essenciais. Neste caso, estávamos perante um consentimento interno configurado ao seu arbítrio.

A exclusão —ou simulação— devia ser realizada mediante *um acto positivo da vontade* que fosse parte integrante, em sentido negativo, do consentimento matrimonial, eliminando ou excluindo deste, de uma maneira positiva e eficaz, algo daquilo que exige a natureza do referido consentimento.

E assim, havia *exclusão do próprio matrimónio* quando o contraente não quisesse casar, não passando o acto de celebração, ainda que tivesse todas as aparências de seriedade, de uma pantomina. Dado haver intenção de não contrair, estávamos perante uma *simulação total*.

A *exclusão da indissolubilidade* do matrimónio era exclusão de uma *propriedade essencial* do mesmo, e levava também à nulidade do contrato matrimonial por vício substancial do consentimento. Não pode haver contrato matrimonial dissolúvel. *Se se exclui positivamente a indissolubilidade, o consentimento matrimonial fica substancialmente viciado*. Era uma forma de *simulação parcial*.

III. *IN FACTO*

Como este Tribunal Eclesiástico deve dirimir a controvérsia discutida, dando resposta adequada a cada una das dúvidas (canône 1611, n. 10, do CIC 83, este aplicável ao caso *sub iudice* por se tratar de uma norma processual), vamos nesta fase *in facto* seguir a ordem das dúvidas constantes da fórmula.

1. *Sobre o facto da coacção ou medo exercido sobre o autor*

No seu libelo, o autor alegou ter sido coagido a casar a ter sentido temor reverencial, especialmente de sua mãe, que não lhe deixou outra saída para além do casamento. Vejamos agora as provas.

Nas suas declarações, o autor disse que ficou surpreendido com a gravidez da demandada e que esta quis que ele assumisse a paternidade, casando com ela, pois, caso contrário, fugiria para Espanha. Os seus pais ficaram profundamente preocupados, pois era uma grande vergonha, até porque a sua mãe era uma pessoa muito religiosa e muito piadosa. E diz a fl. 38: «por isso, para a minha mãe só havia uma solução, que era casar. A mãe forçou-me mesmo no sentido do casamento. O meu pai, igualmente religioso, mas menos emotivo, mais frio, considerava o caso também como uma grande vergonha». No entento, o pai disse-lhe: «bom, mas tu não serás obrigado a casar». E a fl. 39 disse: «sofri, de facto, muita pressão para casar. Esta pressão vinha de vários lados: era a minha mãe, era a família da demandada, e, no fundo, era o meu próprio sentido de responsabilidade. Se eu pudesse fazer uma escala dessas pressões a que fui sujeito, diria que a pressão da minha mãe teria 90 %. Esta grande pressão estava ligada ao profundo respeito que eu tinha pela minha mãe. Todos nós, o irmãos, fomos de tal modo educados pelos pais que nenhum de nós se atrevia a discordar da sua vontade». Depois, volta a dizer que o pai lhe disse que ele não era obrigado a casar, pelo que houve desentendimentos entre os pais e esse desentendimento aumentou a pressão no sentido do casamento. Insiste que, em face da pressão da mãe, não havia hipótese nenhuma de evitar o casamento, pois não conseguia libertar-se dessa pressão, pois não tinha maturidade para tal.

Vejamos agora a versão dos pais do autor quanto a esta questão do medo reverencial. Disse o pai do autor (fl. 85) que quando ele e a esposa souberam da gravidez ficaram muito desgostosos, mas quando o filho lhes disse que em razão dos princípios em que foi educado devia casar com a demandada «nós simplesmente concordamos». Disse que está convencido que a demandada exerceu pressão sobre o autor, obrigando-o a casar, acrescentando: «o autor terá casado por pressões da demandada, da mãe e também por ter obedecido aos princípios em que foi educado», pois «terá casado para tirar aquela nódoa do nome dele e da família e honrar os seus princípios» (fl. 86). A mãe do autor, não podendo deslocar-se ao Tribunal em virtude do seu estado de saúde, assinou a declaração de fls. 126, nos termos da qual o autor não queria magoar os pais, sabendo dos princípios morais destes e da sua prática convicta como católicos. Não casar seria uma vergonha para a família e para as suas tradições. E diz a mãe: «assim se fez o casa-

mento, sendo ele (o autor) pressionado por essas circunstâncias e pelas ameaças e insistências da mãe da criança.

Um cunhado do autor aludiu ao facto de a gravidez precipitada ter levado ao casamento, mas o autor, sabendo da gravidez, «tomou consciência da situação» (fl. 59). Relativamente à pretensa pressão da mãe, disse que está convencido que esta, «sendo uma sanhora muito religiosa, muito piadosa, terá feito sentir ao autor, embora com desgosto profundo, que ele, já que ia ter um filho, devia casar» (fl. 60). Casaram para resolver uma situação. A irmã do autor disse não ter havido pressões sobre ele, pois a sua família, tendo reagido mal à gravidez da demandada, aconselhou-o a que não casasse. Mas, quanto à mãe, disse que, dada a sua formação católica, deve ter feito sentir ao filho «a sua vontade de que o autor casasse com a demandada», pois a mãe «teria feito influência para que casasse na tentativa de evitar a vergonha», pelo que o autor casou «para resolver o problema».

Vejamos agora o que disseram as outras testemunhas. Uma disse a fl. 78 «que os pais ticaram chocados, sobretudo a mãe do autor, que reagiu ao modo do tempo: tens um filho, casas», e a fl. 79 emitiu esta opinião: «entendo que a mãe, por razões religiosas, sociais e de educação teve, com certeza, influência no sentido do autor casar com a demandada». Outra testemunha, amigo do autor, disse a fl. 92: «sei que a demandada fez pressão sobre o autor para casar. Nós, os amigos do autor, várias vezes lhe dissemos que ele assumisse a paternidade, mas que não casasse que ia estragar a vida dele. O autor casou levado pelo medo daquilo que a recusa a casar pudesse causar em sua casa e ainda para defender o que podia acontecer à criança. A mãe do autor teve larga influência sobre ele no sentido aos seus perinícios religiosos. A comprovar isso, efiro que, ainda em 1982, já depois do autor estar separado, ela não o admitiu nos jardins da casa com outra rapariga que eu não sei se ele namorava. Estou convencido que o autor casou para não arreliar a mãe, para safar o escândalo» (fl. 92).

Uma testemunha verdadeiramente importante foi um sacerdote católico que é tio do autor e que foi quem os casou. Disse ele, a fl. 97, que as partes vieram-lhe pedir para ele as casar e que a demandada já vinha grávida. «Disse-lhes que não era forçoso casarem pela Igreja, mas ambos mostraram interesse nisso, alegando que gostavam muito um do outro». Acrescentou que a mãe do autor teve e ainda hoje tem um grande desgosto por se ter dado este escândalo na família, estruturalmente cristã. E a fl. 98 disse: «não me consta que ele tivesse dito à demandada que só casava com ela para fazer a vontade à mãe dele. Não me consta que a mãe do autor forçasse o filho a casar, acredito sim que tomasse a responsabilidade do nascimento da criança».

Outra irmã do autor confirmou que os seus pais ficaram desgostosos quando souberam da gravidez da demandada. Mas logo disse: o meu pai, recordo-me, teve uma conversa com o autor, dizendo-lhe que pelo facto de a demandada estar grávida ele estaria obrigado a assumir a paternidade, mas não seria obrigado a casar com ela. «A mãe, essa era um pouco mais exigente e teria insistido com o autor no sentido de assumir a responsabilidade, casando». Entende esta irmã do autor que este casou mais para «branquear» a situação, para de certo modo limpar o nome da família.

Finalmente a testemunha que respondeu a fl. 117 —que é um arquitecto— não sabe se a mãe fez qualquer tipo de pressão em ordem ao casamento, mas porque é uma senhora toda religiosa «é admissível que ela tenha tido alguma actuação naquele sentido».

Qual o exame crítico a fazer de todas estas provas?

Terá o autor tido um medo grave de não casar, provocado por uma causa externa? Q casamento era a única via para o autor se libertar desse medo? O autor terá sentido receio de um mal resultante da indignação da sua mãe? A mãe do autor ameaçou-o com algum mal? Ou limitou-se a aconselhar o filho?

Julgamos que o autor não foi conduzido ao casamento por efeito de qualquer medo grave de sua mãe, pois até o pai o advertiu que, apesar da gravidez da demandada, não era obrigado a casar com ela. A restante família também lhe disse que ele não era obrigado a casar. A mãe do autor limitou-se a manifestar a sua posição sobre o modo de sair daquela situação. Deu um conselho ao filho, como o podia fazer e estava no seu direito. Se alguma coacção foi exercida sobre o autor, no sentido de ele casar, essa coacção foi muito moderada e não ultrapassou os limites daquilo que é razoável em circunstâncias destas. É verdade que o autor estava numa relação de sujeição em relação à sua mãe, pois vivia em casa dela e estava a ser mantido pelos pais. É verdade que o autor tinha reverência pela sua mãe aliás como tem qualquer filho que se preze de o ser. Mas não está provado que a mãe do autor tenha utilizado qualquer meio de intimidação para o filho casar, nem está provado que o autor tivesse medo de algum mal. Ninguém aludiu a qualquer mal que o autor suspeitasse que lhe pudesse ser infligido para o caso de ele recusar o casamento. A mãe do autor não passou a dar uma vida demasiado dura ao filho dentro de casa para o obrigar ao casamento. A vida continuou normalmente dentro de casa, sem castigos ou privações injustas para o autor. A mãe do autor ficou triste, mas não ficou indignada: como pessoa católica soube compreender a situação do filho e limitou-se a aconselhar que ele trilhasse o que pensava ser o melhor caminho: se a tua namorada está grávida o melhor caminho é casarse com ela. Isto é o que pensa e aconselha um bom cristão. O casamento não era a única saída para aquela situação, tanto mais que os familiares fizeram ver ao autor que havia outra saída, que era não casar. As partes disseram ao sacerdote que as casou que casavam porque gostavam muito um do outro.

Por estas razões, não consta que o autor tivesse sido ameaçado com algum mal se não casasse, nem consta que ele tenha tido medo de sua mãe. Ele casou por se sentir responsável pela gravidez da demandada.

No entanto, há que ter em consideração que o ambiente que se gerou em casa do autor agravou a sua debilidade psicológica e deixou-o mais débil para ponderar e raciocinar sobre o acto que ia praticar e a responsabilidades que iria contrair, como se verá infra.

Não foi alegada falta de liberdade interna por parte do autor em consequência da gravidez da demandada, nem esse capítulo foi levado à fórmula das dúvidas,

pelo que, em respeito pelo disposto no cânone 1608-2 do CIC 83, não pode este Tribunal ocupar-se dessa questão.

2. *Sobre o facto da exclusão do matrimónio ou da sua indissolubilidade por parte do autor*

Alegou o autor no seu libelo um conjunto de factos que, a serem dados como provados, integram o capítulo de simulação por exclusão quer da indissolubilidade ou perpetuidade, quer mesmo do matrimónio.

Vejamos o provado.

Disse o autor a fl. 38: «eu gostei das experiências sexuais que fiz com a demandada, mas da demandada nunca gostei, nem a queria para minha mulher». E disse a fl. 39: «quando casei com a demandada fi-lo com a intenção de a abandonar logo que verificasse, e se verificasse, que não éramos um para o outro. Foi assim: vamos ver o que vai dar. De facto eu não gostava dela». E logo a seguir (fl. 40) disse que a demandada nunca foi a mulher que ele queria pois «nunca a vi como mulher para mim».

Por aqui se vê que o autor não excluiu coisa nenhuma. Se o casamento *in facto esse* tivesse corrido bem, ainda hoje estavam casados. Não houve acto positivo de vontade a excluir o que quer que fosse. Mas vejamos a restante prova, pois as declarações do autor, por si, não fazem fé em juízo.

Uma testemunha (fl. 60) disse que presume que o autor nunca terá dito à demandada que pensava em abandoná-la. Já outra testemunha disse, a fl. 67, que dúvida que o autor tenha tido a intenção de casar para estabelecer uma relação de amor conjugal para sempre. Mas o Sr. arquitecto deu a sua opinião sobre o caso quando disse: «penso que ele não casaria com a intenção de a abandonar na primeira oportunidade. Estou convencido que o autor casou com a intenção de estabelecer uma comunhão de vida e de amor conjugal com a demandada». Outra testemunha disse a fl. 79: «pelo que fica dito e pelo que veio a acontecer logo depois do casamento, não me repugna admitir que o autor tivesse casado com a intenção de na primeira altura deixar a demandada». Finalmente, outra testemunha disse a fl. 105: «duvido seriamente que o autor e a demandada tenham casado para estabelecer uma verdadeira comunhão de vida para sempre. E duvido porque desde o início testemunhei um profundo desentendimento entre os dois e cheguei mesmo a comentar com a minha mãe: não dou nada por este casamento». A mãe do autor também declarou: «penso que casou para agradar à família e com o propósito de acabar com a vida em comum logo que pudesse».

Sucede que todos estes testemunhos não depuserem por ciência própria (por ter visto ou ouvido), mas por mera opinião sua. Por isso, não têm valor probatório. Não ouviram o autor dizer, em tempo não suspeito, que de verdade não queria casar ou que o casamento iria terminar logo a seguir ao acto. E não o poderiam ter ouvido, pois as partes disseram ao sacerdote católico que as casou que estavam interessados no casamento e que gostavam muito um do outro. Mas ainda que o

autor tivesse casado sem amor à demandada, nem por isso o casamento seria nulo, pois, como muitas vezes tem repetido o Santo Padre João Paulo II, a falta de amor não é causa de nulidade matrimonial.

Por estas razões, entende este Tribunal que não se provou que, no momento do casamento, houvesse uma desconformidade entre o acto interno da vontade do autor e a sua manifestação externa. Não se provou que o Autor quisesse um matrimónio à sua maneira, privado da propriedade da indissolubilidade ou perpetuidade. Não se provou a existência de qualquer acto positivo da vontade do autor de não casar o de casar de certo modo.

3. *O facto da imaturidade do autor para o matrimónio.*

No seu libelo, o autor alegou falta de maturidade e discrição suficiente de sua parte e da parte da demandada para a comunhão de vida e para assumir e cumprir os graves compromissos derivados do casamento. Vejamos as provas.

O autor reconhece que quando casou não tinha maturidade para tal, pelo que não conseguiu resistir às pressões externas. Diz mesmo que conhecia muito pouco da vida (fl. 39). O pai disse que o autor era ingénuo e acriançado, tendo 20 anos (menos quatro que a demandada, que já era uma pessoa batida, fl. 85). A mãe disse: «V era na altura um rapaz pouco amadurecido, traquina, nada responsável com os seus actos a obrigações», e acrescentou: «penso que aliás ele estava impreparado para casar e ser um marido e pai como devia ser. Ele não sabia a responsabilidade que assumia ao casar. Foi mais uma e a maior criança do V e infelizmente não foi a única. O V nunca foi um diminuído mental, mas o que era é irresponsável». Uma testemunha diz a fls. 5g e 60: «o autor tinha 20 anos, era um rapazola, sem grande sentido de responsabilidade». Outra testemunha, à pergunta sobre a razão porque aconselhavam o autor a não se casar, respondeu: «porque o autor era inocente, era irresponsável, não tinha trabalho» (fl. 66). A fl. 79 disseram: «era mais que evidente que o autor não tinha maturidade suficiente para dominar a situação», «considero que o autor foi muito condicionado na sua liberdade e diminuído na sua responsabilidade». O sacerdote católico que os casou disse: «não tenho dúvidas em afirmar que o autor casou livremente, mas, como era então imaturo, e como tal reconhecido pela família, duvido que o acto fosse plenamente consciente. Eu também o tenho como um imaturo, que não tem responsabilidade dos actos que assume e das consequências que depois advêm». «Na altura do casamento, talvez quisessem estabelecer uma comunhão de vida e amor conjugal para sempre, mas, como ele era um imaturo, não tomou consciência desta responsabilidade». O Sr. arquitecto também diz que o autor era uma pessoa inconstante que não dava fiabilidade suficiente em relação ao compromisso assumido. Não tinha maturidade e teve várias mulheres, pois já abandonou a segunda esposa «e quantas terá havido pelo caminho». Não tem seriedade nos negócios e não acompanha os assuntos que lhe são cometidos. E acrescenta: «sei já desde a infância do autor que ele era inconstante, mentia, ia à carteira da mãe e inventava justificações verosímeis para as traquinices que fazia» (fls. 117 e 119).

Com estas provas *quid iuris?*

Está provado à saciedade que o autor, quando casou, era um imaturo, pelo que sofria de defeito grave de discrição de juízo acerca dos direitos e deveres essenciais do matrimónio, que se devem dar e receber mutuamente.

O autor não tinha capacidade para amitir um acto de vontade com o valor do acto de contrair matrimónio. Ela não foi dono do seu acto de casar, pois não tinha perfeita advertência da sua vontade. Ele sabia teoricamente o que é o matrimónio, mas não tinha capacidade volitiva que lhe permitisse escolher e querer livremente o matrimónio assim conhecido. Ele não tinha capacidade de discernimento e de juízo, nem podia comprometer-se no matrimónio. Em suma, ele era uma pessoa imatura no dia do casamento.

Agora, somando esta imaturidade ao facto de o autor ter sofrido leves pressões para casar, ao facto de não ter muito amor à demandada, e especialmente ao facto de esta ter ficado grávida ao fim de pouco tempo de namoro, vemos como aquele matrimónio nunca o foi verdadeiramente, pois o autor não tinha capacidade para o celebrar. Mas se ele não era capaz do acto de vontade em que o consentimento se traduz, então temos de concluir que não houve consentimento, que o mesmo é dizer, que não houve matrimónio ou contrato matrimonial válido.

Não há elementos nos autos que nos permitam uma pronúncia sobre a capacidade da demandada, pois esta, por motivo de ausência jurídica, nem sequer foi ouvida em auto.

IV. PARTE DISPOSITIVA

Nestes termos, tendo em conta os factos provados e o Direito canónico aplicável, acordam os juízes deste Tribunal Eclesiástico da 1.^a Instancia do Porto em responder à fórmula das dúvidas do seguinte modo:

1.^a Dúvida: NEGATIVAMENTE, pois não consta ter havido coacção ou medo exercido no autor em razão do qual sa viu obrigado a escolher o matrimónio.

2.^a Dúvida: NEGATIVAMENTE, pois não consta ter havido exclusão, por parte do autor, da indissolubilidade do seu matrimónio com a demandada ou mesmo do próprio matrimónio.

3.^a Dúvida: POSITIVAMENTE, pois no momento do matrimónio o autor tinha falta grave de discrição de juízo acerca dos direitos e deveres essenciais do matrimónio que se devem dar e receber.

Com base na última resposta, é declarado nulo o matrimónio celebrado entre o autor V e a demandada M no dia 13 de Agosto de 1977, na C1 desta Diocese do Porto.

Custas pelo autor, pois exerceu um direito potestativo que não foi contestado pala demandada, a qual também não deu causa à acção.

Porto e Tribunal Eclesiástico, 22 de Janeiro de 1997.