

TRIBUNAL DE LA ARCHIDIÓCESIS DE BARCELONA

NULIDAD DE MATRIMONIO (EXCLUSIÓN DE LA PROLE)

Ante el M. Ilmo. Sr. D. Jaime Riera

Sentencia de 15 de febrero de 1996

SUMARIO:

I. Configuración de los hechos: 1. Noviazgo, boda y dificultades de convivencia. 2. Demanda de nulidad y dubio. II. Razones jurídicas: 3. Exclusión de la prole. III. Razones fácticas: A) Exclusión de la prole en la demandada. 4. Posición de la demandada. 5. Prueba documental. 6. Declaración del actor. 7. Prueba testifical. B) Exclusión de la prole en el actor. 8. Declaración del actor y testigos. 9-10. Alegaciones del Defensor del Vínculo. IV. Parte dispositiva: consta la nulidad.

I. CONFIGURACIÓN DE LOS HECHOS

1. D. V y Dña. M contrajeron matrimonio canónico entre sí en la parroquia de Santa María de C2, de este Obispado, el 23 de abril de 1988.

D. V y Dña. M se conocieron por medio de unos amigos comunes. A la simpatía inicial, siguió la amistad, luego el noviazgo formal aparentemente sin problemas serios, aunque sí con alguna riña por causa de la excesiva dedicación que Ana daba al deporte y a la competición.

Los padres de V temían por un posible fracaso matrimonial, viendo las diferencias de carácter, de gustos y ocupaciones de cada uno: él agricultor y ella profesora de gimnasia artística; él hombre reposado y amante del hogar y ella extrovertida, dinámica y entregada de lleno a un deporte que le exigía constantes desplazamientos. El padre le advirtió repetidamente a V que M no era la mujer que le convenía, pero V estaba locamente enamorado de ella y no le hizo caso.

Después de casados, la esposa continuó con su actividad deportiva con la misma dedicación que antes. La convivencia se fue deteriorando progresivamente. La ruptura de la convivencia vino a los cuatro años de casados y fue M quien abandonó el hogar.

La esposa, en principio, no tenía intención de tener hijos y aún ahora, a su edad de treinta años, no se siente capaz de dejar la vida profesional que está haciendo para cuidar hijos.

2. Por escrito de fecha 13 de diciembre de 1994, D. V *formula demanda de declaración de nulidad de matrimonio «por el capítulo de defecto de consentimiento por exclusión de la prole por parte de ambos contrayentes o, al menos, por parte de la contrayente»* (fols. 1 a 12). Admitida a trámite la anterior demanda por el Tribunal Eclesiástico, el cual se declaró competente por razón del lugar del contrato (fol. 36), es citada Dña M para contestación a la demanda y fijación de su posición procesal. En personal comparecencia ante el Tribunal (fol. 61), la demandada manifiesta que no se opone a la declaración de nulidad de matrimonio por cuanto es imposible pensar en la reconciliación habida cuenta de que estamos separados. Añade: «los hechos alegados en la demanda responden a verdad y es por ello que si se me pide que preste una declaración judicial, no haré otra cosa que repetir lo que se alega en la demanda». La demandada da la versión sobre la exclusión de los hijos y se remite a la justicia del Tribunal.

El dubio quedó fijado así: «*Si consta la nulidad de matrimonio en el presente caso por defecto de consentimiento por exclusión del bien de la prole por parte de ambos contrayentes o, al menos, por parte de la contrayente»* (fols. 37 y 61).

Abierto a pruebas el presente juicio y practicada la prueba propuesta por la parte actora —la demandada no compareció a prestar declaración—, se publica todo lo actuado, dándose finalmente por conclusa la causa. La parte actora presenta escrito de defensa (fols. 130-138) y el Sr. Defensor del Vínculo produce las alegaciones (fols. 140 a 144), a las que replica la parte actora. El Sr. Defensor del Vínculo emite el dictamen final y queda la causa lista para sentencia.

II. RAZONES JURÍDICAS

3. *En cuanto al capítulo de exclusión del bien de la prole.* Señala el Excmo. Sr. Decano del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en Madrid: «1. La ordenación intrínseca del matrimonio a la procreación pertenece a la estructura (esencia) ontológica del matrimonio y, por lo mismo constituye un 'elemento esencial' del mismo matrimonio; por eso dicha ordenación no está a merced de la voluntad de los contrayentes de modo que, si alguno de ellos acepta el matrimonio queriendo con un acto positivo de su voluntad que su matrimonio no esté intrínsecamente ordenado a la procreación, el matrimonio no nazca válido (cf. cán. 1055, § 1 y 1101, § 2). 2. La expuesta hipótesis tiene lugar, o al menos se presume con presunción vehemente que tiene lugar, cuando el contrayente acepta el matrimonio pero lo acepta firmemente decidido con un acto positivo de voluntad a no tener NUNCA hijos de y en ese matrimonio, bien porque se propone no hacer nunca uso del matrimonio, bien porque se propone no hacer nunca uso recto del matrimonio. 3. Si de lo que se trata es de que el contrayente se propone con un acto positivo de su voluntad de evitar los hijos durante algún tiempo, se presume que dicho contrayente no

se propuso excluir de su matrimonio la ordenación intrínseca a la procreación; evidentemente, esta presunción puede quedar superada en un caso concreto por pruebas que demuestren con certeza lo contrario, es decir que demuestren con certeza que ese contrayente quiso que su matrimonio no estuviera intrínsecamente ordenado durante ese tiempo a la procreación.

A veces lo que tiene apariencias de intención de no tener hijos solamente durante algún tiempo es en realidad intención de no tener nunca hijos o, si se prefiere, intención que limita intrínsecamente el consentimiento, de una exclusión condicionada de la prole, vgr., si un contrayente acepta el matrimonio proponiéndose tener hijos sólo y cuando, por ejemplo, se convenza que él está verdaderamente enamorado de su comparte o que la convivencia conyugal ya no fracasará; este aplazar de ese modo tan indeterminado y aleatorio el tener hijos, ¿qué es en realidad sino una exclusión, por más que sea condicional, perpetua de los hijos? (sentencia del 13 de marzo de 1992, *Nulidad de matrimonio*, de Barcelona).

Es procedente transcribir también la jurisprudencia rotal c. Gil de las Heras, de fecha 14 de enero de 1993. El Sr. Auditor se plantea la cuestión: «El que va al matrimonio constituyéndose en fuente de derecho en cuanto a la decisión de tener hijos. Es sabido que el matrimonio, por su índole natural está ordenado a la prole (can. 1057). De modo que quien vaya al mismo no admitiendo esta ordenación no admite algo que es esencial en el matrimonio contraído, en consecuencia, matrimonio nulo. Por esta ordenación natural, los contrayentes deben darse mutuamente el derecho a los actos de suyo aptos para la generación. Si no se conceden estos derechos, se niega algo esencial al matrimonio y éste es nulo.

Quien va al matrimonio constituyéndose a sí mismo en fuente y origen de la decisión para tener hijos, pensando no tenerles de momento y después «ya veremos», no concede este derecho, no acepta la ordenación del matrimonio a la prole por su índole natural (RRD 63, 1971, p. 346, n. 7, c. De Jorio, sent. de 28 de abril de 1971; 59, 1967, p. 19, c. Anné, sent. de 24 de abril de 1967; 61, 1969, Decreto del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en Madrid, de fecha 14 de enero de 1993, c. Gil de las Heras. Decreto confirmatorio de la sentencia de la Instancia del Tribunal Eclesiástico de Barcelona, en la que el suscrito fue ponente.

III. RAZONES FÁCTICAS

A) *Por lo que se refiere a la exclusión de la prole por la aquí demandada*

4. *Manifestaciones de la demandada al contestar la demanda.* La demandada no ha comparecido a prestar su declaración judicial (cf. fol. 69v), no obstante haber sido legítimamente citada. Se observa que al contestar la demanda ya insinuó la demandada que no comparecería más ante este Tribunal (fol. 61). Ahora bien, interesa transcribir cuanto ella manifiesta al contestar la demanda ya que de su contenido, a criterio de este Tribunal, se desprenden elementos suficientes para deducir una conclusión exacta en relación al objeto del litigio por parte de ella misma.

La *demandada* manifiesta primeramente que los hechos alegados en la demanda responden a verdad y es por ello que, si se le pidiera una declaración judicial, no haría otra cosa que repetir lo que se alega en la demanda. Si bien el escrito de demanda no constituye prueba, «*Libelus non probat, sed est probandus*» (cf. SRRD, 26 julio de 1926, c. Solieri, vol. 18, dec. 32, n. 8, p. 256; ...), en dicho escrito, en el *becho quinto* se dice expresamente lo siguiente: 1) La futura contrayente acudió al ginecólogo con el propósito de tomar las precauciones necesarias para no quedar embarazada, instalándose un DIU. 2) El esposo se propuso intentar salvar su matrimonio y entre otros medios tuvo el propósito de tener un hijo, pero la esposa permaneció en su propósito de excluir la prole, de tal forma que el anticonceptivo que ésta se había instalado poco antes de casarse y que tenía una previsión de unos cuatro años, lo substituyó por otro semejante para asegurar el no quedar embarazada, manteniéndose en su mentalidad decidida y pertinaz de no tener hijos de su matrimonio (fols. 3v y 4).

Al contestar la demanda, la *demandada* confiesa que ella, en principio, no tenía intención de tener hijos al casarse, aunque añade «pero como mujer no he descartado la posibilidad de tener hijos, incluso dentro de ese matrimonio. Yo tengo ahora treinta años de edad y aún no me considero (capaz) de ‘dejar la vida que estoy haciendo ahora para cuidar a los hijos’. La verdad es que el día que tenga un hijo dejaré mi trabajo —de profesión «entrenadora de gimnasia»— pero por ahora veo muy lejano el hecho de dejar mi trabajo, al que dedico plenamente mis actividades. Él sí decía que quería tener hijos. Nosotros vivimos juntos tres años y él se acomodó a mi voluntad de no tener los hijos» (fol. 61).

Analizado el contenido de las manifestaciones hechas por la demandada, a criterio de este Colegio de Jueces, se concluye lo siguiente:

1) La *demandada* fue al matrimonio constituyéndose en fuente de derecho en cuanto a la decisión de tener hijos, de tal forma que nunca accedió a la petición del esposo de ejercitar su derecho de tener él hijos del matrimonio. Según la jurisprudencia expuesta en las razones jurídicas, sabido es que la ordenación natural del matrimonio a tener hijos responde al hecho de que los contrayentes deben darse mutuamente el derecho a los actos de suyo aptos para la generación. Si no se conceden estos derechos, se niega algo esencial al matrimonio y éste es nulo.

2) La demandada no tenía intención de tener hijos al casarse y tampoco los tiene a su edad de treinta años, porque no quiere dejar la profesión que está ejerciendo para cuidar a los hijos. Es cierto que ella, como mujer, no descarta la posibilidad de tener hijos; ahora bien, como señala la jurisprudencia antes transcrita, «a veces lo que tiene apariencia de no tener hijos solamente durante algún tiempo, es en realidad intención de no tener nunca hijos o, si se prefiere, intención que limita intrínsecamente el consentimiento de una exclusión condicionada de la prole. Este aplazar de modo tan indeterminado y aleatorio el tener hijos, ¿qué es en realidad sino una exclusión por más que sea condicional, perpetua de los hijos?».

3) La causa simulandi radica en la concepción que la excluyente tiene de su profesión prevalente a los fines del matrimonio.

5. *Prueba documental.* En autos figura un certificado del ginecólogo Dr. T1, en el que consta que la aquí demandada acudió a su consulta en marzo de 1988, esto es, un mes antes de casarse, y se le colocó un dispositivo intrauterino que lo ha llevado durante todos los años de convivencia matrimonial (cf. fol. 19). Y posteriormente, el referido ginecólogo manifestó en escrito de fecha 9 de septiembre de 1995 lo siguiente: «Cúmpleme comunicarles que el DIU que se colocó a Dña. M en marzo de 1988, por el deseo de ésta de anticoncepción, y que tenía una previsión de unos cuatro años, le fue substituido por otro semejante transcurridos dos años, para una mayor seguridad de su eficacia, y su instalación no obedeció a razones de preservar la salud de la interesada ni a ninguna otra causa de necesidad, sino a su deseo de no tener hijos por razones personales» (fol. 99).

6. Declaración judicial del actor. El actor, en su declaración judicial hecha bajo juramento (fols. 90 a 95), afirma los siguientes extremos fundamentales: 1) Él y M se conocieron en C2 y la relación de noviazgo duró aproximadamente unos dos años y medio; ella era joven, que siempre ha tenido muy claro lo que quiere, es dinámica, con una vocación especial hacia la gimnasia. «La gimnasia es toda su vida y está muy comprometida con ella» (n. 4). 2) Él se dedicaba, en el tiempo de noviazgo, a la agricultura, y su padre le indicó que la forma de ser de él era muy distinta a la de ella (n. 4). 3) Poco antes de la boda, Ana acudió, acompañada de su madre, a la consulta de un ginecólogo con el fin de adoptar las precauciones necesarias para no quedar embarazada; él consintió y aceptó tal situación porque siempre tuvo la esperanza de que la idea de M de excluir la prole fuera transitoria y pasajera y que, con el paso del tiempo, con la convivencia y el trato diario, cambiaría de opinión. «Ella me dejó muy claro su postura: prevalecía su afición a la gimnasia a su dedicación al hogar y a los hijos. Incluso ella me decía que no podía tener hijos ya que su deseo prioritario era conseguirlo todo en el campo de la gimnasia. Su postura en el tema de los hijos fue clara y tajante: no quería tener hijos de nuestro matrimonio ya que ello significaría dar por terminada su brillante carrera como profesional y ella me decía que no estaba dispuesta a este sacrificio» (n. 5). 4) Celebrado el matrimonio, habida cuenta de que los horarios de trabajo de los esposos eran diferentes, no se relacionaban mucho; al principio, él asistía a todas las competiciones de gimnasia en las que ella participaba, primero a nivel de Cataluña y posteriormente a nivel estatal, pero debido a los desplazamientos, que eran más largos y más caros, él dejó de acompañar a la esposa (n. 7). Al cabo de un año y medio o dos de estar casados, él consideró que podrían tener un hijo para crear así un ambiente familiar pero la esposa le contestó «que ello era imposible si quería conseguir sus metas»... «Me dejó bastante claro que ella no quería ver truncada su carrera como profesional de la gimnasia por tener un hijo. Siempre se mantuvo en sus trece y en esta voluntad totalmente contraria a la idea de tener hijos» (n. 7). 5) M siempre permaneció en su propósito de no tener hijos, por lo que, a los tres años de matrimonio, aproximadamente, substituyó el anticonceptivo que se había instalado por otro de características similares para asegurarse completamente que no se quedaría embarazada, «manteniéndose en su voluntad de no tener hijos de su matrimonio a fin de no perjudicar su brillante carrera como gimnasta» (n. 7). 6) Poco antes de la separación, la esposa estuvo un mes en Rusia, en un beca que dio la

Federación Catalana de Gimnasia; cuando regresó, él se dio cuenta de que la relación conyugal estaba muy deteriorada y al cabo de un mes ella decidió abandonar el hogar. «Me dijo que había perdido todo su cariño y admiración y que ya no sentía nada por mí y que yo era un obstáculo para la consecución de sus éxitos profesionales debido a que yo, en varias ocasiones, la había presionado con el propósito de tener hijos de nuestro matrimonio, cosa que ella, desde el noviazgo, rechazó» (nn. 7 y 9).

Estudiado el contenido de la *declaración judicial del actor*, se desprende la realidad de un propósito firme de la mujer de no tener hijos nunca del matrimonio, debido a la prevalencia en ella de sus actividades profesionales sobre los fines del matrimonio. El *actor*, según informes del Sr. cura párroco (fol. 86), es digno de crédito y así lo considera este Colegio de Jueces, habida cuenta de que expone los hechos en forma narrativa y con sencillez.

7. *Prueba testifical*. Han declarado por la parte actora *los cinco testigos presentados*, a saber, los padres del actor (fols. 104 y 109), la hermana y el cuñado del actor (fols. 115 y 120) y un amigo del mismo actor (fol. 125).

Indica el Sr. Defensor del Vínculo que el Ministerio Público Eclesiástico no tiene motivos serios para dudar de la veracidad de los testigos, aunque matiza que es fácil que se dejen llevar más por la benevolencia que por una objetividad llevada hasta las últimas consecuencias (fol. 141).

En forma concordante, los testigos adveran: «La postura de M de no tener hijos fue firme desde el principio, pues de soltera ya lo decía, y por eso yo afirmo bajo la gravedad del juramento de que ella no cambió nunca en su propósito, contrario a tener descendencia. Yo diría que no es mujer para tener hijos (declaración de la madre del actor, fol. 106, n. 7). «Por la forma de expresarse de M, su voluntad de no tener hijos era para siempre. Yo así lo entendí y por eso yo le había advertido con anterioridad a mi hijo que no le convenía esa chica» (declaración del padre del actor, fol. 111, n. 7). «A M no le gustaban los hijos y por eso cuando ella decía que no quería hijos del matrimonio, aunque no dijera explícitamente que no los tendría nunca, daba a entender claramente que no los tendría... En la casa que ellos ocuparon, regalada por mi padre, había una habitación para los invitados pero nunca llegó a decir M que llegaría a ser la habitación de los niños» (declaración de la hermana del actor, fol. 117, n. 7). «Yo no puedo explícitamente decir si ella rechazaba los hijos para siempre pero si ella a mí me dijo que tenía miedo al parto y, a la vez, era evidente que tenía una dedicación exclusiva a la profesión de gimnasia, yo deduzco que ella no quería hijos en su vida. De hecho, ella siempre ha ido a la suya y, siendo ya casada, V ha tenido un papel muy secundario en la vida conyugal porque para M lo primero y principal era su profesión de gimnasia» (declaración del cuñado del actor, fol. 122, n. 7). «... yo antes del matrimonio solamente, en alguna ocasión, había oído decir a M, en relación a los hijos, que por ahora nada, que otro día será, pero yo no le di más importancia. Lo que sucede es que siendo ya casados yo le pregunté a V si pensaban tener ya hijos y él evadía la cuestión diciendo que por ahora no, que M estaba entregada completamente a su mundo deportivo... A la pregunta que se me hace de si considero si M tiene una posición radical

para no tener hijos, contesto: a mi juicio sí, porque ella no quiere romper con su mundo deportivo, y el tener hijos, evidentemente, limita las actividades profesionales, y ella, por su forma de expresarse, no estaba dispuesta a ello». «... concluyo que la posición de ella es radical en cuanto a no tener hijos; en una Nochebuena, en que estuvimos juntos M, V y otros amigos, ella repitió lo de siempre, que no quería hijos» (declaración de D. T1, amigo del actor, fol. 127, nn. 5 y 7).

De las declaraciones de los testigos se corrobora lo afirmado por el *actor* en su declaración judicial y lo confesado por la demandada al contestar la demanda.

Procede señalar la «causa simulandi» según los testigos y ésta radica, por lo declarado por dichos testigos, en el hecho de que *M valoró preferentemente su dedicación a la gimnasia deportiva más que su dedicación al matrimonio y concretamente a la procreación* (fol. 106, n. 7, ap. d; fol. 111, n. 7, ap. d; fol. 117, n. 7, ap. d; fol. 122, n. 7, ap. d; fol. 127, n. 7, aps. c y d).

Del contenido de las declaraciones de los testigos también se desprende que si bien valoró preferentemente la esposa su dedicación a la gimnasia deportiva más que su dedicación al matrimonio, aparece como hecho relevante que ella nunca tuvo en cuenta la entrega a la comunidad de vida conyugal (cf. fol. 111, n. 7, ap. d).

B) *Por lo que se refiere a la exclusión de la prole por parte del varón*

8. El *actor* en la declaración judicial, al referirse al tema de los hijos, pone el acento en la exclusión por parte de la demandada. Es cierto que él, en la respuesta n. 5, afirma que consintió y aceptó la situación realizada por su novia de acudir a un ginecólogo con el fin de adoptar las precauciones necesarias para no quedarse embarazada, pero a la vez afirma que él consideraba que ella cambiaría de postura. Esta constatación indica que no se daba en él un acto positivo de exclusión de la prole para toda la vida y de hecho añade que al cabo de un año y medio o dos de estar casado, a él le pareció que ya era tiempo para tener un hijo a fin de conseguir un ambiente familiar cálido (fol. 92, nn. 5 y 7).

Lo afirmado por el actor *viene corroborado por las adveraciones de los testigos*. Señalan concretamente: «8. Mi hijo, evidentemente, quería tener hijos de su matrimonio y por eso se casó» (fol. 106). «Mi hijo quería formar un hogar y tener hijos. Su hermana tiene dos hijos del matrimonio y francamente V hubiera deseado lo mismo» (fol. 111, n. 8). «Mi hermano quería tener hijos al casarse» (fol. 118, n. 8; *etiam* fol. 122, n. 8; fol. 127, n. 8).

9. *Alegaciones del Sr. Defensor del Vínculo*. El Sr. Defensor del Vínculo, en su escrito de alegaciones, concluye que ciertamente no consta la nulidad de matrimonio por exclusión de la prole por parte del varón y no consta con certeza que la esposa contrayente excluyera el bien de la prole de una manera absoluta y perpetua a la hora de contraer matrimonio (fol. 144).

A criterio de este Colegio, la argumentación jurisprudencial para llegar a la conclusión de que consta la exclusión para siempre del bien de la prole por parte

de la mujer, ha sido expuesta en el curso de la sentencia. Ya se señaló que «a veces lo que tiene apariencias de intención de no tener hijos durante algún tiempo, es intención de no tener nunca hijos o, si se prefiere, intención que limita intrínsecamente el consentimiento de una exclusión condicionada de la prole... Este aplazar de ese modo tan indeterminado y aleatorio el tener hijos, ¿qué es en realidad sino una exclusión por más que sea condicional, perpetua de los hijos?».

Por lo demás, es del caso subrayar que fue la esposa la que abandonó el hogar. Este hecho tiene especial importancia por cuanto, según manifestaciones del actor, de regreso del viaje que la esposa efectuó a Rusia volvió a repetir que la convivencia conyugal era un obstáculo para la consecución de sus éxitos profesionales debido a que él, en varias ocasiones, le había presionado para tener hijos (fol. 94, n. 7).

10. Teniendo en cuenta lo confesado por la *demandada al contestar la demanda* (fol. 61), procede prohibir a la misma el pasar a nuevas nupcias canónicas por mientras no conste el cambio de mentalidad en relación a los derechos y deberes del matrimonio, que mutuamente se han de dar y aceptar los contrayentes y con permiso del Ordinario del lugar.

IV. PARTE DISPOSITIVA

11. En mérito de todo lo enjuiciado, atendidas las razones de derecho y consideradas todas las pruebas de los hechos, los infrascritos jueces, designados para decidir en esta causa, teniendo solamente a Dios presente e invocado su S. Nombre, concluyen que al dubio propuesto corresponde contestar, aunque en parte, AFIRMATIVAMENTE y, en su virtud, fallan que CONSTA la nulidad de matrimonio de D. V y Dña. M por defecto de consentimiento en la mujer por exclusión del bien de la prole y NO CONSTA la nulidad por exclusión del bien de la prole por parte del varón.

Sin especial mención de costas.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos en Barcelona, a 15 de febrero de 1996.

NOTA.—Esta sentencia fue confirmada por Decreto de la Rota de la Nunciatura de Madrid de 20 de mayo de 1996.