

TRIBUNAL DE LA DIÓCESIS DE ALCALÁ DE HENARES

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

Ante el Ilmo. Sr. D. Pablo Ormazábal Albistur

Sentencia de 28 de octubre de 2003 *

SUMARIO:

I. Hechos alegados: 1-3. Noviazgo, matrimonio y desarrollo de la causa. II. Fundamentos de Derecho: 4. La exclusión de los elementos y propiedades del matrimonio. 5. El *bonum fidei* y el *bonum sacramenti*. 6. La exclusión mediante un acto positivo de la voluntad. 7. La prueba de la exclusión. 8. La necesidad de la prueba pericial en las causas de nulidad matrimonial. III. Valoración de las pruebas y aplicación a los hechos. 9. Pruebas presentadas. 10. Valoración de las pruebas. 11. Aparato probatorio y certeza moral. IV. Parte dispositiva: 12. No consta la nulidad.

I. HECHOS ALEGADOS

1. La Sra. doña M con domicilio en C1 y el Sr. don V, con domicilio en C2, contrajeron matrimonio canónico el 14 de agosto de 1982 en la parroquia de C3 (fol. 8).

* El matrimonio, tal como lo concibe la Iglesia, es una institución natural creada por Dios que Nuestro Señor Jesucristo elevó a la dignidad de sacramento entre bautizados. Esto significa que la naturaleza del matrimonio no es algo disponible por los esposos que lo contraen. Las características de esta unión, sus deberes y derechos, y en definitiva su esencia, están determinadas de antemano. Por tanto, los esposos no pueden realizar lo que se podría calificar como «matrimonio a la carta», tomando algunas obligaciones y rechazando otras. Sin embargo, a veces ése suele ser el concepto de algunas personas que se acercan al matrimonio canónico, desconociendo su naturaleza, y lo que es aún peor excluyendo positivamente alguno de sus elementos esenciales. Qué duda cabe que la mentalidad divorcista y relativista de nuestra sociedad actual contribuye no poco a que esto pueda suceder en ocasiones. En ese caso el matrimonio contraído puede resultar inválido, sobre todo cuando, como en el caso que nos ocupa, se han podido excluir dos de sus propiedades esenciales cuales son la unidad y la indisolubilidad. El ponente de esta causa estudia con rigor ambos aspectos esenciales del matrimonio que, como afirma el canon 1056, alcanzan mayor firmeza en el matrimonio cristiano por razón del sacramento.

2. *Noviazgo y vida matrimonial.* M y V se conocieron en C3 hacia el año 1980. Ambos eran naturales del pueblo, aunque en ese momento ella vivía en C1 y él en C4. Hacia las Navidades de ese mismo año, V propuso a M el noviazgo y, después de unas iniciales dudas y reticencias por parte de M, V se trasladó a vivir a C1 y comenzaron el noviazgo hacia agosto de 1981. Un año más tarde, el 14 de agosto de 1982, contrajeron matrimonio canónico, como ya quedó indicado en el punto n. 1. La convivencia matrimonial duró diecisiete años, fruto de la cual nacieron dos hijos: H1 en 1986 y H2 en 1988. La vida conyugal no fue fácil, con infidelidades y abuso del alcohol por parte del marido. La ruptura de la convivencia matrimonial se produjo cuando Encamación solicitó la separación legal ante el Juzgado de Primera instancia núm. 23 de C1, la cual le fue concedida mediante sentencia el 12 de febrero de 1999 (fols. 12-15).

3. *Desarrollo procesal en la jurisdicción canónica.* Con fecha de 13 de julio de 2000, la Sra. M, por medio de su abogado, interpuso demanda de nulidad (fols. 4-7), la cual, una vez constituido el tribunal (fol. 26), fue admitida mediante decreto el 4 de octubre de 2000 (fol. 34). El día 28 de noviembre del mismo año se fija la fórmula de dudas en los siguientes términos (fol. 35):

«Si consta la nulidad de este matrimonio por defecto de válido consentimiento matrimonial debido a simulación parcial del consentimiento por exclusión del *bonum fidei* y del *bonum sacramenti* por parte del esposo, en este caso».

Admitidas las pruebas presentadas por la parte actora y el Defensor del vínculo mediante decreto el día 28 de marzo de 2001 (fol. 50) y ejecutadas conforme a derecho, las actuaciones se publican el día 11 de diciembre de 2001 (fol. 95) y se declara la conclusión de la causa el 4 de abril de 2002 (fol. 98). El 26 de julio de 2002 pasan los autos a estudio definitivo de los jueces (fol. 110).

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

4. *La exclusión de los elementos y propiedades del matrimonio (can. 1101, § 2).* Siendo el consentimiento quien produce el matrimonio y consistiendo éste en un acto de la voluntad (cf. can. 1057), el canon 1101, § 2 contempla el supuesto por el que «si uno de los contrayentes, o ambos, excluye con un acto positivo de la voluntad el matrimonio mismo o un elemento esencial del matrimonio o una propiedad esencial, contrae inválidamente». Por tanto, si es un acto de la voluntad lo que produce el matrimonio, debe ser otro acto de voluntad quien excluya el matrimonio mismo o una de sus propiedades o elementos esenciales.

La característica fundamental del supuesto de nulidad de la exclusión de uno de los elementos y/o propiedades esenciales del matrimonio, también llamado 'simulación parcial', es que aquello que se expresa externamente (las palabras y los signos) no corresponde con lo dispuesto internamente, de manera que mediante palabras y signos se está simulando una realidad que no corresponde con la volun-

tad interna de quien presta el consentimiento, pues se excluye una propiedad o elemento esencial que configuran al matrimonio como lo que es.

En nuestro caso, son tres las disposiciones que han de ser tenidas en cuenta a tenor de la legislación vigente:

i) La presunción de derecho acerca de la concordancia entre las palabras o signos manifestados en la celebración del matrimonio, por un lado, y la auténtica voluntad interna del contrayente, por otro (cf. can. 1101, § 1). Es la inexistencia de esta concordancia la que debe ser probada, y no a la inversa.

ii) Que el acto por el que se excluye es un acto positivo de la voluntad, es decir un 'querer' el matrimonio sin uno de sus elementos o propiedades esenciales (cf. can. 1101, § 2).

iii) Que es suficiente para que se de la nulidad del matrimonio, no sólo la exclusión del matrimonio mismo, sino también la exclusión de un elemento y/o propiedad esencial del matrimonio (1101, § 2).

5. '*Bonum fidei*' y '*bonum sacramenti*'. Como afirma el canon 1056, «las propiedades esenciales del matrimonio son la unidad y la indisolubilidad, que en el matrimonio cristiano alcanzan una particular firmeza por razón del sacramento».

La propiedad esencial de la unidad se enmarca dentro del llamado *bonum fidei* que comprende tanto la unicidad del vínculo como la fidelidad *semper et pro semper* hacia el otro cónyuge. Aunque unidad y fidelidad, técnica y propiamente hablando son conceptos distintos, se puede afirmar que «están íntimamente relacionadas: la exclusividad implica la necesidad de una entrega total y la voluntad de su cumplimiento, y la fidelidad dice relación a la obligación de asumir esa entrega plena y, al mismo tiempo, cumplir esa obligación asumida. La jurisprudencia y la mayor parte de la doctrina canónica, de hecho, las tratan conjuntamente en la figura de la exclusión del *bonum fidei*» (F. R. Aznar Gil, *Derecho matrimonial canónico*, II, Salamanca 2002, p. 216; cf. c. Stankiewicz, sent. 26 iunii 1987, *RR Dec.*, vol. LXXIX, n. 6).

A la propiedad esencial de la indisolubilidad se hace referencia al hablar del *bonum sacramenti* y se entiende como «la específica fortaleza del poder de unir que tiene el vínculo, en cuya virtud, salvo la muerte de uno de los cónyuges, ninguna otra fuerza, circunstancia o acontecimiento intrínseco o extrínseco puede debilitarlo o suprimirlo» (P.-J. Viladrich, *El consentimiento matrimonial*, Pamplona 1997, 257-258).

6. *La exclusión mediante un acto positivo de la voluntad*. Como se afirmaba antes (cf. *supra* 4), la exclusión de la fidelidad y la indisolubilidad deber ser realizado mediante un acto positivo de la voluntad, que implica:

a) *Voluntad*, y no simplemente una manifestación dei intelecto (p. ej., ideas, opiniones, errores, etc.).

b) *Acto*: realización, que se distingue de la mera inclinación, voluntad habitual o *forma mentis* y, por tanto, se excluye la voluntad genérica o interpretativa.

c) *Positivo*, es decir, no un simple 'no querer' (*velle non*) sino un 'querer no' (*nolle*).

No se requiere que el acto positivo sea actual y explícito: basta que sea virtual (mientras conserve la fuerza, por no haber sido revocado) e implícito (para todo lo anterior, cf. c. Ferrare, sent. 16 octobris 1984, *RR Dec.*, vol. LXXVI, p. 520, n. 3; c. Davino, sent. 18 aprilis 1991, *RR Dec.*, vol. LXXXIII, pp. 269s., n. 3; A. Stankiewicz, «De iurisprudencia rotalis recentiore circa simulationem totalem et partialem», in: *Monitor Ecclesiasticus*, 122 [1997] 221).

7. *La prueba de la exclusión del 'bonum fidei' y 'bonum sacramenti'*. La prueba directa de la exclusión de una propiedad o elemento esencial del matrimonio es aquella que reconstruye la voluntad del interesado, buscando las manifestaciones que haya hecho de la intención de excluir a la hora de contraer matrimonio, y en tiempo no sospechoso (cr. c. Bruno, sent. 22 iunii 1984, *RRD*, vol. LXXVI, p. 382, n. 4). Esta prueba directa puede ser corroborada por el testimonio de otras personas (testigos) que hayan escuchado al supuesto simulante su intención de excluir (cf. P. Bianchi, *Quando il matrimonio è nullo?*, Milano 1998, 78).

La prueba indirecta es aquella que reconstruye la voluntad del interesado por vía lógica, es decir, sacando de los hechos y circunstancias, verdaderos indicios de que se ha dado la exclusión. Tales pruebas presuntivas han de estar basadas en hechos ciertos y determinados, que tengan relación directa con lo que es objeto de la controversia, como indica el canon 1586 (cf. P. Bianchi, pp. 78-79).

En las causas de simulación o exclusión tiene especial importancia, puesta de relieve por la jurisprudencia, la llamada *causa simulandi* o 'causa por la que se simula'. Ésa es la razón por la que una determinada persona habría actuado de este modo determinado, es decir, excluyendo un elemento o propiedad esencial (cf. c. Parisella, sent. 15 martii 1984, *RR Dec.*, vol. LXXVI, n. 7; c. Bruno, sent. 15 iunii 1990, *RR Dec.*, vol. LXXX, p. 517, n. 9). Suele ser importante determinar un móvil por el que la persona actuó de esta manera; pero conviene tener igualmente presente que la presencia de un móvil, de por sí, da sólo la posibilidad pero no la prueba completa de la simulación, a no ser que se tenga una visión determinista y mecánica del actuar humano (cf. P. Bianchi, p. 79).

8. *La necesidad de las pruebas periciales en las causas de nulidad matrimonial (cáns. 1680 y 1574)*. La ley canónica, en el canon 1680 del CIC prescribe que «en las causas sobre impotencia o falta de consentimiento por enfermedad mental, el juez se servirá de uno o varios peritos, a no ser que, por las circunstancias, conste con evidencia que esa pericia resultará inútil; en las demás causas, debe observarse lo que indica el canon 1574». El canon 1574, canon genérico sobre las pericias en cualquier tipo de procesos contenciosos, afirma que «se ha de acudir al auxilio de peritos siempre que, por prescripción del derecho o del juez, se requiera su estudio y dictamen, basado en las reglas de una técnica o ciencia, para comprobar un hecho o determinar la verdadera naturaleza de una cosa». En las causas por exclusión de una propiedad o elemento esencial del matrimonio no son necesarias las pericias psicológicas, ya que la ley, para las causas de nulidad matrimonial, tipifica

los dos casos en los que se ha de acudir al perito (impotencia e incapacidad psíquica). La ley habla de «falta de consentimiento por enfermedad mental». La exclusión no es una falta de consentimiento, sino un vicio del mismo: el consentimiento existe, pero viciado, por faltarle una de sus propiedades o elementos esenciales.

III. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS Y APLICACIÓN A LOS HECHOS

9. *Pruebas presentadas.* Como pruebas presentadas en esta causa contamos con:

a) Declaración de la parte actora, doña M (fols. 53-55), a la cual acompaña testimonio de credibilidad (fol. 78 vto.).

b) Declaración de los testigos:

i) T1 (fols. 74-75), al cual acompaña testimonio de credibilidad (fol. 76).

ii) T2, amiga de los esposos (fols. 59-60), a la cual acompaña testimonio de credibilidad (fol. 78 vto.).

iii) T3, amiga de los esposos (fols. 62-63).

iv) T4, amiga de los esposos (fols. 65-66).

c) Prueba documental: fotografía del día de la boda (fol. 11).

d) Prueba pericial sobre los esposos: sobre la actora (fols. 82-94), sobre los autos en lo referente al esposo demandado.

El demandado, al no haber contestado a la demanda, se le tiene por sometido a la justicia del tribunal (fol. 35). No compareció en juicio tras ser legítimamente citado (cf. fol. 56).

10. *Valoración de las pruebas.* De los esposos, sólo contamos con la declaración de la parte actora. El esposo demandado, legítimamente citado (fol. 56), no ha comparecido ni ha dado razones de su incomparecencia. Por tanto, no podemos contar con la confesión judicial del presunto simulante, que es el esposo. La ausencia de la declaración del esposo determina el valor del resto de las pruebas por su imposibilidad de contrastarlas.

Los hechos narrados por la esposa, muestran la infidelidad del marido y su abuso del alcohol. Ella afirma que «él me dijo que la boda era para él un puro trámite, en el que yo me empeñaba, pero sin que eso supusiera para él comprometerse conmigo para siempre y en exclusiva, justificando sus encuentros con otras mujeres, diciendo que eso era lo propio de hombres y que, si se le presentaba la ocasión, no iba a renunciar a ello» (fol. 54). Junto a ello, la descripción de la vida matrimonial narra más infidelidades y abuso del alcohol por parte del demandado.

La declaración de T2 y T3, que sustancialmente coincide con el de la parte actora, tiene una validez testifical relativa, ya que ambas conocieron los hechos una vez celebrado el matrimonio (cf. fols. 59 y 62), y sí dan testimonio de una convi-

vencia conyugal infeliz; pero no lo saben de ciencia directa, sólo por la esposa, todo lo relacionado con la celebración del matrimonio.

Los testigos T4 y T1 sí tienen conocimiento de los hechos previos al matrimonio (T4, cf. fol. 65; T1, cf. fol. 74), lo que aporta un valor testifical mucho mayor que los anteriores. Ambos coinciden en el abuso del alcohol por parte del esposo y del mal desarrollo de la convivencia conyugal (fol. 65 y 75), aunque T1 retrasa el deterioro de la vida conyugal hasta cuatro o cinco años antes de la separación (cf. fol. 75/6). Pero ambas declaraciones, en cuanto a los hechos, reflejan contradicciones importantes que no permiten clarificar la veracidad de los hechos y corroborar la declaración de la parte actora:

a) La normalidad del noviazgo declarada por T1 (fol. 75/3) frente a la dificultad en el mismo declarada por T4 (fol. 65/3).

b) T4 afirma que el demandado no se confesó y que eso lo sabe por él (fol. 66/5), mientras que T1 puede asegurar («lo sé porque fui yo con ellos», fol. 75/5) que ambos confesaron.

c) Frente a la rotundidad con la que T4 afirma que el demandado no quería ser fiel ni quería un matrimonio indisoluble («todo lo que se refiere al matrimonio tal y como la Iglesia lo propone lo rechazaba abiertamente, rechazó la fidelidad porque decía que no porque uno estuviera casado iba a dejar de irse con otras mujeres, si se le presentaba la ocasión. Decía que eso era cosa de hombres y que nada ni nadie se lo podía impedir. Y lo mismo en cuanto a comprometerse para siempre en el matrimonio, porque decía que si uno se cansa de una, puede irse con otra cuando le apetezca. Esto lo tenía muy metido en su modo de pensar y de querer [...] a mí me tocó escucharlo [estos comentarios] muchas veces porque yo era amiga y vecina de la esposa y lo hablaba delante de mí» [fol. 66/4]). T1 no afirma lo mismo («yo creo que sabían lo que era casarse por la Iglesia y de hecho se casaron por la Iglesia. No sé si hubo infidelidades en el noviazgo. Yo no tenía mucha amistad con mi cuñado. Mi hermana tampoco me contaba mucho porque no hemos tenido relaciones muy cercanas», fol. 75).

La fotografía, presentada como prueba documental, indica el hecho de que don V esté fumando en la Iglesia, cosa que es signo de mala educación, pero no de exclusión del *bonum fidei* ni del *bonum sacramenti*.

Respecto de la pericia, como muy bien argumenta el M. I. Sr. Defensor del vínculo en sus observaciones y en la réplica, no indica nada respecto de la exclusión de una de las propiedades o elementos esenciales, sino la realidad psicológica de los periciados (cf. fol. 104) y, por tanto, no guarda relación con los capítulos invocados.

11. Ante las pruebas presentadas, no creemos que aporten la fuerza probatoria suficiente para alcanzar la certeza moral requerida para dar por afirmativa la pretensión de la parte actora.

En primer lugar, aun dándose el hecho de que el demandado haya sido infiel, esto no prueba directamente que haya excluido la fidelidad por medio de un acto positivo de la voluntad. La ausencia de la declaración del demandado no facilita la

fijación de este hecho. Es cierto que no es estrictamente necesaria la comparecencia del demandado que supuestamente excluye para poder alcanzar la certeza necesaria de exclusión, pero esto en el caso en que el resto de las pruebas y los indicios aclaren la voluntad excluyente del simulante. Como hemos puesto de relieve, los diversos testimonios no son suficientes para corroborar la declaración de doña M. En ausencia de una confesión judicial, debería estar probada la confesión extrajudicial, y no lo está.

Lo mismo que afirmamos de la exclusión de la fidelidad, lo decimos de la exclusión de la indisolubilidad: no nos consta con certeza la exclusión de la misma. Tanto para una como para otra, ni las circunstancias antecedentes, concomitantes ni subsiguientes son suficientes para alcanzar la certeza moral requerida. Como bien afirma el abogado y corrobora el Defensor del vínculo, «lo verdaderamente importante no es el ejercicio de la infidelidad (consumación de la relación con otras mujeres, sean o no prostitutas), sino la exclusión de la fidelidad en el momento de prestar el consentimiento *in fieri*» (fol. 106 vto.; fol. 108). Y para este tribunal no consta tal exclusión (*bonum fidei*), ni tampoco el de la indisolubilidad (*bonum sacramenti*).

IV. PARTE DISPOSITIVA

12. En mérito de lo expuesto, atendiendo los fundamentos de derecho y las pruebas de los hechos, oído el Defensor del vínculo, nosotros los jueces, invocando el nombre del Señor sin otras miras que Dios y la verdad; a la fórmula de dudas propuesta en esta causa, definitivamente juzgando, respondemos NEGATIVAMENTE a los capítulos invocados, es decir: QUE NO CONSTA LA NULIDAD DE ESTE MATRIMONIO POR DEFECTO DE VÁLIDO CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL DEBIDO A SIMULACIÓN PARCIAL DEL CONSENTIMIENTO POR EXCLUSIÓN DEL *BONUM FIDEI* Y DEL *BONUM SACRAMENTI* POR PARTE DEL ESPOSO.

13. Esta sentencia puede ser apelada ante este tribunal en el plazo de quince días útiles (cf. can. 1630), a contar desde el siguiente al de su intimación a las partes intervinientes.