

EL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL

EL PRINCIPIO CONSENSUAL EN EL DERECHO MATRIMONIAL CANÓNICO

1.1. Consentimiento matrimonial y amor conyugal

El consentimiento es la causa eficiente del matrimonio, “el acto de la voluntad, por el cual el varón y la mujer se entregan y aceptan mutuamente en alianza irrevocable para constituir el matrimonio” (can. 1057 § 2).

Es un acto que realizan conjuntamente los dos esposos (es el primer “acto conyugal” común de los cónyuges) que tiene una enorme relevancia y una intrínseca dimensión jurídica.

Lo propio del acto de consentir es la voluntad de los cónyuges, no sólo de amarse o de permanecer unidos, sino de constituir un *vínculo*, una relación que proviene del hecho de que, con el consentimiento, los cónyuges deciden querer dar *debidamente* –en justicia– lo que antes era gratuito: el amor, que ahora es calificado de conyugal. Es una decisión que incide en la identidad de la persona, que pasa a ser *definida* como esposo o esposa, con relación al otro y a la sociedad, pues el amor conyugal es una realidad jurídica que está orientada y alcanza su desarrollo natural cuando desemboca en otras comunidades de personas: la familia, la sociedad, la Iglesia.

La dimensión jurídica del matrimonio (lo que tiene que decir el derecho sobre el amor) no consiste principalmente en que se establezcan requisitos para la celebración, efectos que se derivan de la constitución del vínculo o modalidades de disolución, sino principalmente en la capacidad que tienen los esposos de crear derecho con su misma entrega mutua. En efecto, el amor que gratuitamente se profesaban los novios pase a ser “debido en justicia”, como culminación de un proceso de formación (de enamoramiento) que transforma una atracción y un sentimiento en una posesión basada en una relación familiar (la relación conyugal) que define la misma identidad de las personas que han instaurado un nuevo modo de *ser-en-común*.

Por otro lado, en el consentimiento se encuentra el origen de una multiplicidad de relaciones familiares que se encuentran embrionariamente presentes en el acto de consentir y que tienen una indudable relevancia social. La juridicidad intrínseca de la donación matrimonial se expresa de manera admirable con las afirmaciones “mi marido”, “mi esposa”, “soy tuyo”, “eres mía”, que ponen de manifiesto una radical “copertenencia” según justicia.

1.2. La formación del consentimiento matrimonial. Elementos del consentimiento: capacidad, voluntariedad, manifestación. Correspondencia del consentimiento con la naturaleza del matrimonio

El canon 1057 señala los tres elementos sobre los que se construye el sistema matrimonial: “El matrimonio lo produce el consentimiento de las partes legítimamente manifestado entre personas jurídicamente hábiles, consentimiento que ningún poder humano puede suplir” (§ 1).

Los tres elementos que deben confluir para que quede constituido el matrimonio (consentimiento; manifestado en la forma establecida; ausencia de impedimentos) son a la vez los tres ámbitos sobre los que puede invocarse la nulidad de un matrimonio: porque no se prestó un consentimiento suficiente, porque no se prestó en la forma prevista o porque le afectaba un impedimento que no fue o no podía ser dispensado.

La actividad más conocida del derecho de la Iglesia es la que se lleva a cabo en los tribunales eclesiásticos, que en la casi totalidad consiste en discernir acerca de si el matrimonio que se somete al juicio del tribunal fue válidamente celebrado: esto es, si las partes (los cónyuges) dieron un consentimiento suficiente, si lo hicieron según las formalidades requeridas *ad validitatem* por el derecho de la Iglesia, y si les afectaba o no algún impedimento (y en este caso, si se concedió o no la dispensa del impedimento).

Mientras la forma y los impedimentos en determinadas circunstancias pueden ser dispensados, el consentimiento de los esposos en cambio no admite sustituciones ni dispensas, pues sólo ellos pueden entregarse y aceptarse mutuamente. De los tres ámbitos que pueden afectar a la validez del matrimonio, el de las anomalías del consentimiento es incomparablemente el más amplio.

Para celebrar válidamente, por lo que respecta al consentimiento, es suficiente que la persona quiera casarse y pueda hacerlo con el mínimo de libertad y de conocimiento acerca del matrimonio y de la persona del otro cónyuge.

El acto del consentimiento es en cierto sentido extremadamente simple, pues se corresponde con la inclinación natural existente entre varón y mujer, que se encuentra en la base de los principios recogidos en los cánones 1058 (*ius connubii*) y 1060 (*favor matrimonii*). En palabras de uno de los más grandes matrimonialistas clásicos, Tomás Sánchez, el consentimiento matrimonial “*ipsam inclinationem naturae in obligationem deducit*”: el pacto conyugal transforma en obligación jurídica la inclinación natural a la unión del hombre y la mujer.

La doctrina canónica entiende que hay una esencia del matrimonio, que no depende del arbitrio de los cónyuges ni del legislador positivo. De ahí se deriva que para que surja el matrimonio es preciso que el consentimiento de los esposos sea verdaderamente matrimonial, esto es, que se corresponda con lo que la Iglesia entiende que es el proyecto divino-natural del matrimonio.

Por otro lado, la convicción de que existe una esencia del matrimonio radicada en la inclinación natural mencionada comporta que todas las limitaciones al ejercicio de esa inclinación (que da razón de ser del derecho al matrimonio) no pueden ir más allá del principio fundamental que considera que la inmensa mayoría de las personas pueden contraer matrimonio. Asimismo, la connaturalidad del hombre y la mujer con la esencia del matrimonio explica el carácter constitutivamente patológico (y por ello excepcional) de la nulidad: en la duda, hay que presumir que las personas pueden y quieren casarse.

1.3. La centralidad del consentimiento y el carácter declarativo de las causas de nulidad del matrimonio

El ordenamiento canónico pretende proteger la verdad del matrimonio; lo cual, desde el punto de vista de las causas de nulidad, comporta que prevalece la verdad sustancial sobre la verdad formal.

Los sistemas jurídicos civiles tienden a un notable formalismo, en el sentido de dar primacía (en línea de principio) a la apariencia del consentimiento, aunque en la realidad este consentimiento no haya existido en el contrayente. El sistema matrimonial canónico en cambio atribuye la máxima relevancia a los posibles vicios del consentimiento, a causa de la indisolubilidad del matrimonio: tal principio es de gran exigencia, pero sólo actúa en caso de matrimonio válido, lo que obliga a asegurarse con gran cuidado de que ese matrimonio haya sido real y totalmente válido.

La doctrina suele distinguir, al referirse a las patologías del consentimiento, entre existencia e integridad de la voluntad. O visto desde otra perspectiva, si el contrayente dio realmente el consentimiento o bien si su consentimiento no se ha dado en las condiciones óptimas, por estar sometido a circunstancias (miedo, engaño, estados psíquicos deficitarios, etc.) que comportan vicio para el consentimiento que de todas maneras dio; en esos casos, el legislador debe valorar cómo incide el déficit en la validez del matrimonio.

En consecuencia, los procesos de nulidad del matrimonio deben tener necesariamente naturaleza declarativa, con las consecuencias que comporta respecto de la legitimidad y la revisión de las decisiones judiciales (vid. Lección correspondiente).

Por lo que se refiere a la existencia del consentimiento, el ordenamiento canónico exige que no haya ninguna traba en la voluntad puesta conscientemente por el contrayente. Por lo que se refiere a la integridad, en cambio (las condiciones óptimas para en que debe darse), el legislador valora prudentemente los supuestos de hecho, de manera que se armonice por un lado la certeza jurídica y la tutela de la institución matrimonial por un lado y la pureza y plenitud del consentimiento de otro.

Los supuestos en los que el consentimiento sufre alguna grave anomalía que vacía de contenido matrimonial la voluntad de los esposos se corresponden con los capítulos de nulidad que se estudian en esta materia. En unos casos, el sujeto que afirma “quiero casarme contigo” en realidad no es capaz de entregarse conyugalmente porque carece del pleno dominio de sus facultades; en otros, en realidad no quiere casarse, bien porque no quiere obligarse de ningún modo bien porque lo que quiere es una realidad diferente al matrimonio, aunque él le dé el mismo nombre; en otros, el acto de la voluntad se ha dirigido hacia un objeto sobre el que se ha emitido un juicio sustancialmente errado, o bien ha sido manipulado artificiosamente para obtener con engaño el consentimiento; el sujeto ha querido dejar en suspenso la eficacia del consentimiento en espera de un evento futuro e incierto; o bien en fin ha consentido privado gravemente de la libertad.

1.4. El consentimiento naturalmente suficiente

El consentimiento ha de ser *completo en sí mismo*: capaz –si concurren los otros elementos– de convertir en cónyuges al varón y a la mujer que prestan el consentimiento, siempre que no haya anomalías en la capacidad de los cónyuges, o en su intención (simulación), o en el itinerario de elección conyugal (error, dolo), o en las influencias externas (temor, violencia), etc., que vicien o imposibiliten la formación del consentimiento. La doctrina llama a ese consentimiento *naturalmente suficiente*, porque es capaz de suyo de causar el vínculo: por ese motivo, el consentimiento suficiente es también de ordinario *jurídicamente eficaz*, pues suele producir el fin perseguido: la instauración del vínculo. Es eficaz cuando concurren los tres elementos contenidos en el citado canon c. 1057 § 1: consentimiento, ausencia de impedimentos y forma.

La distinción señalada entre consentimiento naturalmente suficiente y jurídicamente eficaz está en la base del instituto de la convalidación, pues *sólo puede ser convalidado un matrimonio si hay un consentimiento suficiente*; de lo contrario, es imposible toda convalidación mientras no se preste el consentimiento.

La centralidad del principio consensual comporta, por un lado, que la ausencia de consentimiento no puede ser suplida por ninguna potestad; y por otro, que, si los cónyuges prestan un consentimiento suficiente, ha de hacerse todo lo posible por que tenga eficacia jurídica. De ahí la interpretación restrictiva de las causas que pueden hacer irrelevante el consentimiento, o la conveniencia de que se convalide un matrimonio nulo, como también las distintas presunciones que operan en favor del matrimonio: el matrimonio celebrado se presume válido, la manifestación de la voluntad se presume conforme a la real intención de casarse, se presume que el consentimiento persevera aunque el matrimonio haya resultado nulo por otros motivos, etc. (cc. 1060, 1101 § 1, 1107).

1.5. El consentimiento como signo nupcial. Consentimiento y consumación

La naturaleza inmediatamente social del consentimiento exige una cierta formalidad pública, ya que el consentimiento no sólo vincula a los cónyuges entre sí, pues es un compromiso dirigido al otro cónyuge y a la sociedad, que origina una relación jurídica con un preciso contenido de justicia.

Esto es, el acto de consentir no interesa solamente a los cónyuges, pues en el pacto conyugal se da cita una multiplicidad de relaciones de trascendencia social y eclesial. Ciertamente, tales relaciones (familiares, sociales, eclesiales), en buena medida se encuentran en el consentimiento de una manera incipiente y embrionaria, pero real.

Por otro lado, la dimensión social de la palabra nupcial es también eclesial e introduce a los cónyuges en un *ordo* –orden– eclesial (Catecismo de la Iglesia Católica, n. 1631). Tales dimensiones comportan que el consentimiento se exprese en una forma pública, y que la Iglesia pueda establecer una formalidad para reconocer el consentimiento matrimonial.

La manifestación del consentimiento no consiste en la exteriorización de dos consentimientos ya existentes en cada uno de los cónyuges, sino en la formación, en términos sensibles, del consentimiento común como unidad dual que integra las dos voluntades internas diversas y complementarias. El consentimiento integra en un único signo nupcial sensible (las palabras o signos equivalentes del c. 1104) las voluntades internas de los cónyuges, que necesariamente deben salir, ser reconocidas e integradas mutuamente. Así lo exige la naturaleza corpóreo-sexuada de los cónyuges, de modo que el pacto externo es inseparable de la voluntad interna de casarse; es más, esa comunicación sensible y corpórea realizada con el signo nupcial forma parte del mismo consentimiento. Hay dos momentos (la voluntariedad y su manifestación) de la misma realidad, el consentimiento suficiente.

El principio consensual se consolidó en la Iglesia en torno al s. XII tras haber resuelto una dificultad que separaba a los principales autores de la época. Resultaba pacífico que sólo la voluntad de los esposos podía hacer surgir el matrimonio, menos pacífico en cambio cómo se manifiesta esa voluntad. Mientras la escuela de París (más teológica, con Pedro Lombardo) consideraba suficiente la sola prestación del consentimiento, la de Bolonia (integrada por juristas con Graciano a la cabeza) entendieron que el matrimonio, como los negocios reales, precisa de la “*traditio rei*”, por lo que el contrato se perfeccionaba si al consentimiento sigue la cópula conyugal, la consumación.

Triunfó la teoría consensualista, sirviéndose de la distinción entre esponsales de futuro (o promesa de matrimonio) y de presente (o pacto conyugal). De todas maneras, la consumación del matrimonio tiene una relevancia no secundaria, tanto desde el punto de vista antropológico y de la significación sacramental como de la firmeza o indisolubilidad del matrimonio.

EL PACTO CONYUGAL, ACTO CONSTITUTIVO DEL MATRIMONIO Y DE LA FAMILIA

2.1. El pacto conyugal, causa eficiente insustituible del matrimonio

El canon 1057 contempla el consentimiento matrimonial desde dos perspectivas: como acto de los cónyuges que requiere una capacidad y voluntad de entrega y aceptación mutua (y por ese motivo se puede distinguir entre el consentimiento de cada uno de los cónyuges, susceptible de ser estudiado por separado para valorar su autenticidad) y como acto común de ambos, el pacto conyugal, mediante el cual se constituye el vínculo.

El pacto conyugal se enmarca en un escenario más amplio, el de las bodas. En un contexto diferente del actual, en el pacto conyugal intervenían otros protagonistas distintos de los esposos, especialmente los familiares, que podían establecer pactos de futuro pero que en último término sólo adquiriría eficacia si concurría la voluntad libre de los esposos, manifestada en el momento del consentimiento y de la consumación.

En la actualidad, pacto y consentimiento confluyen en un mismo momento, de manera que fácilmente se identifican uno y otro, el consentimiento interno de los esposos con la manifestación del

mismo en el pacto conyugal. Ello comporta el riesgo de oscurecer la centralidad del consentimiento, atribuyendo a la forma la virtualidad de crear el vínculo, por medio de la presencia del testigo cualificado que recibe el consentimiento en nombre de la Iglesia. Ciertamente, el pacto es la causa del vínculo, pero solamente a condición de que sea expresión verdadera del consentimiento recíproco de los esposos.

Es decir, si el «acto de voluntad por el que el varón y la mujer se entregan y se reciben mutuamente para constituir matrimonio» (canon 1057 § 2) adolece de algún defecto esencial o de algún vicio de los reconocidos por el legislador, el matrimonio no surge, sino que se trataría solamente de una apariencia jurídica que el ordenamiento conoce como nulidad sustancial del matrimonio.

El derecho canónico distingue entre el momento fundacional (matrimonio *in fieri* o pacto conyugal) y el efecto, que constituye la esencia del matrimonio (*in facto esse* o vínculo conyugal): la nueva realidad constituida por los esposos. El vínculo no es algo externo a los esposos, sino ellos mismos en cuanto forman una nueva realidad, la “una caro” de la que habla la Biblia. En ese sentido, el vínculo o el matrimonio *in facto esse* no son distintos de la misma entrega de los esposos en cuanto les transforma en cónyuges y forja una nueva relación que define la identidad de ambos.

No puede consistir el matrimonio en el reconocimiento de alguien que “vive como” si fueran esposos, sino de quien ha decidido, con un acto de voluntad (de “amor conyugal”) obligarse en justicia, establecer una nueva identidad, la conyugal, una suerte común (por eso se forma el *consortium*, y los esposos son consortes) que tiene una entidad propia (lo que en el lenguaje de la Biblia se llama “una sola carne”) que no depende ya de la voluntad de los esposos.

La convicción de que sólo los esposos pueden decidir sobre sí mismos comportó también una decidida defensa de la libertad de los contrayentes, concretamente de los hijos respecto de los padres y los siervos respecto de los señores. En el caso del matrimonio de los hijos la solución vino en gran parte facilitada por la celebración del matrimonio de dos fases: una en la que la familia podía intervenir, incluso prometiendo en matrimonio a hijos de corta edad (los esponsales de futuro) y otra propiamente nupcial en la que solamente los esposos, una vez llegados a la edad de la discreción, podían dar su consentimiento convirtiéndose en cónyuges (los esponsales de presente).

En definitiva, existen dos actos psicológicos de voluntad que confluyen en un acto común, el pacto conyugal: el acto (dual) del varón y de la mujer por el que éstos se entregan y aceptan como esposos, uniendo, mediante una relación de justicia, sus respectivas virilidad y feminidad (sus inclinaciones naturales, su naturaleza en cuanto sexuada) y comprometen ante el otro toda su capacidad de ser cónyuges (Hervada).

2.2. El vínculo conyugal como objeto del pacto conyugal

La doctrina debate si se aplican al matrimonio las categorías contractuales. El gran riesgo radica en entender que lo esencial en el matrimonio consiste en un intercambio de derechos con relación a determinadas prestaciones útiles (dar, hacer, no hacer).

En realidad, el pacto conyugal consiste en un único «signo» y «acto» jurídico que surge de la común exteriorización de dos actos de voluntad de los esposos que son recíprocos. El CIC, siguiendo la doctrina contenida en la const. conciliar *Gaudium et spes*, señala que lo que se entrega es la misma persona de los cónyuges: se entrega la persona y no un deber, y de igual modo se recibe la persona y no un derecho.

En los contratos sinalagmáticos, en cambio, la voluntad se dirige directamente hacia la prestación que es, a su vez, objeto del derecho intercambiado. Los contratos sinalagmáticos pertenecen a una lógica utilitarista, lejana al principio personalista que debe regir las relaciones familiares.

La cuestión del objeto del consentimiento ha sido campo de discusión entre la doctrina. El canon 1057 del Código actual ha expresado ese objeto con una mayor riqueza de lo que lo hacía el can. 1081 § 2 del Código precedente. Éste establecía que “el consentimiento matrimonial es el acto de la voluntad por el que ambas partes dan y aceptan el derecho perpetuo y exclusivo sobre el cuerpo (*ius in corpus*) en orden a los actos que de suyo son aptos para la generación de la prole”. El can. 1057 § 2 del Código actual en cambio establece que “el consentimiento es el acto de la voluntad por el cual el varón y la mujer se entregan y aceptan mutuamente en alianza irrevocable para constituir el matrimonio”.

Superado el “iuscorporalismo” que explicaba el objeto del consentimiento sobre la base del CIC 17, gran parte de la doctrina canónica postconciliar ha presentado el objeto del consentimiento distinguiendo entre un objeto material y uno formal, a la luz de cuanto establece el actual can. 1057 § 2. El objeto material lo constituirían las personas de los cónyuges (*sese mutuo tradunt et accipiunt*) y el objeto formal (*ad constituendum matrimonium*) sería el matrimonio mismo. Lo relevante sería que los esposos se intercambian un derecho, concretamente el *ius ad communitatem vitae*.

Como ha escrito Hervada, “no hay duda de que los contrayentes deben querer el matrimonio, pero ¿cómo deben quererlo? ¿Con un acto de voluntad dirigido hacia la institución o con un acto de voluntad ordenado hacia el otro contrayente, para aceptarlo como esposo? A mí me parece que lo que de hecho quieren y deben querer los contrayentes es la persona del otro en su conyugalidad”. “En definitiva, el objeto directo del consentimiento no es la institución matrimonial, ni la comunidad de vida y de amor, sino la persona del otro en cuanto esposo o esposa” (J. Hervada, *Esencia del matrimonio y consentimiento matrimonial*, en *Persona y Derecho* 9 (1982) 161-166).

La voluntad de los esposos no se dirige hacia algo externo, sino hacia la persona del otro que quiere transformar en su esposo y transformarse a sí mismo en cónyuge.

Es decir, el objeto del consentimiento no coincide necesariamente con el matrimonio en cuanto comunidad de vida y amor, entendida como vida matrimonial (como podría derivarse si se considera como objeto del consentimiento el “*ius ad communitatem vitae*”), sino en la relación misma que une a los esposos, que es la esencia del matrimonio *in facto esse*.

El consentimiento mira ciertamente hacia el futuro, pues el matrimonio es una realidad que dura cuanto dure la relación misma, pero el “futuro” no es el objeto directo del consentimiento. En otras palabras, la expresión “para constituir el matrimonio” del can. 1057 § 2 no se interpreta en su sentido de “comunidad o consorcio” en cuanto se desarrolla en el tiempo, sino en el sentido de relación conyugal o vínculo que se constituye aquí y ahora. Por ese motivo, una vez constituido el vínculo, la vida futura (el devenir del matrimonio, hasta su eventual fracaso) no incide en la validez del matrimonio.

2.3. El consentimiento prestado por medio de un procurador

El consentimiento como acto dual, común, de los esposos requiere el concurso de ambos cónyuges, que ordinariamente manifiestan de manera simultánea su voluntad. Como admite el can. 1104 § 1, excepcionalmente, cuando uno de los dos se encuentra imposibilitado, puede prestar su consentimiento por medio de un procurador.

El canon 1105 recoge los requisitos para la válida prestación del consentimiento por medio de un procurador.

El requisito fundamental atañe a la determinación inequívoca tanto de la persona del procurador como de la persona del otro contrayente: “que se haya dado mandato especial para contraer con una persona determinada”, así como “que el procurador haya sido designado por el mandante y desempeñe personalmente esa función”.

El legislador admite que el mandato pueda ser formalizado ante la autoridad civil o eclesiástica. El procurador, por su parte, debe desempeñar personalmente su misión sin que pueda hacerse sustituir por otra persona, ni aún en el caso de que el mandante le hubiera autorizado para ello.

El can. 1071 § 1, 7 prevé que antes de celebrar el matrimonio por procurador se obtenga la licencia del Ordinario del lugar.

El can. 1106 por otra parte prevé que uno de los contrayentes se sirva de un intérprete, que no suple la presencia del contrayente sino que sirve de intermediario entre las partes o entre éstas y el asistente. Éste, además, debe cerciorarse de la fidelidad del intérprete.

2.4. La presunción de perseverancia del consentimiento

El can. 1107 establece que “aunque el matrimonio se hubiera contraído inválidamente por razón de un impedimento o defecto de forma, se presume que el consentimiento prestado persevera, mientras no conste su revocación”.

Que persevere el consentimiento y que no haya sido revocado viene a ser lo mismo. Ahora bien, ¿en qué consiste esa perseverancia? La cuestión es relevante a los efectos de la convalidación del matrimonio, pues los can. 1158, 1159 y 1163 contienen como requisito para que el matrimonio sea convalidado o sanado que persevere el consentimiento (del cónyuge que no tiene que prestar o renovar el consentimiento, en el caso de la convalidación; o de ambos cónyuges en el caso de la sanación en la raíz).

En efecto, la revocación del consentimiento sólo tiene relevancia cuando se trata de apreciar la posibilidad de convalidar el matrimonio: la revocación, de suyo, no afecta mínimamente a la validez del matrimonio, pues el consentimiento, una vez prestado, no debe ser mantenido.

No se trata propiamente de la perseverancia del consentimiento inicial (que es un acto transeúnte: dura mientras lo están manifestando los cónyuges), sino más bien de la perseverancia de los efectos de ese consentimiento. Lo que persevera es, no tanto la voluntad de comprometerse (que manifestaron los cónyuges en su momento), sino la voluntad de permanecer comprometido. El consentimiento inicial y el estado de voluntad perseverante son, en la raíz, la misma voluntad, pues el acto por el que alguien quiere comprometerse contiene una voluntad de futuro, engendra el estado de voluntad de quien se considera casado.

La perseverancia del consentimiento es *un estado de la voluntad que acepta el estado de vida conyugal asumido*. Esa voluntad de permanecer unido en matrimonio es la que debe perseverar en el momento de la sanación.

En consecuencia, la revocación es, precisamente, el acto de voluntad que rompe esa perseverancia, que destruye ese estado de la voluntad. Parece claro que tal voluntad sólo puede desaparecer (presupuesta la normal posesión de las facultades mentales) con un acto positivo.

¿Cómo saber si el consentimiento fue revocado? Debe romperse la presunción de perseverancia. La prueba de la revocación busca apreciar si se puso un acto opuesto al acto de consentir, con miras a hacerlo desaparecer. Para concluir que alguien revocó el consentimiento no se pide que supiera que su matrimonio era nulo (en cuyo caso la revocación habría de ser explícita), sino que la revocación puede apreciarse por medio de presunciones: en presencia de determinado hecho, puede presumirse que se revocó el consentimiento. En este punto, la doctrina presenta algunas discrepancias sobre los indicios que permiten concluir que hubo revocación; en otras palabras, no es unánime a la hora de determinar qué situaciones matrimoniales conflictivas pueden considerarse como síntomas de revocación implícita del consentimiento.

3.1. La capacidad natural para el matrimonio. Patología y normalidad. El canon 1095 CIC

La primera de las anomalías del consentimiento es la incapacidad consensual de la que trata el canon 1095. El ordenamiento establece los criterios para reconocer quién es capaz de consentir en matrimonio porque implica el ejercicio de un derecho fundamental y por el valor central e insustituible que el sistema matrimonial de la Iglesia atribuye al consentimiento de los esposos en la constitución del matrimonio.

El can. 1058 dice así: “Pueden contraer matrimonio todos aquellos a quienes el derecho no se lo prohíbe”. La primera consecuencia de esa formulación es que lo ordinario es ser capaz, y lo excepcional, la incapacidad.

Todas las personas poseen ese derecho, no todas pueden ejercitarlo del mismo modo, de igual manera que la capacidad jurídica no siempre va pareja de la capacidad de obrar. Es decir, un niño, una persona ebria o un demente poseen el derecho al matrimonio pero no tienen el pleno dominio de sí mismos como para entregarse y aceptarse en matrimonio.

Si bien el término “capacidad” para el matrimonio podría referirse también a la habilidad o ausencia de impedimentos, para evitar equívocos, en la práctica la “capacidad” matrimonial viene a referirse casi exclusivamente a la capacidad para dar el consentimiento. En realidad, el término suele emplearse en negativo, esto es, la incapacidad consensual, y más específicamente, la incapacidad para dar el consentimiento a causa de una anomalía psíquica.

Junto a una aptitud habitual, se requiere que en el momento de casarse, puedan poner un acto verdaderamente humano, consciente y libre y suficientemente deliberado y ajustado a la naturaleza del compromiso que conlleva el matrimonio. Por fin, el acto de casarse tiene un contenido y unas consecuencias que requieren poder ser conocido y reconocido por la comunidad.

Como se recordó en una lección precedente, son tres las columnas sobre las que se apoya la legislación matrimonial de la Iglesia: “el consentimiento matrimonial, la capacidad de las personas y la forma canónica”. El canon 1057 del Código de Derecho Canónico formula así el mismo principio: “El matrimonio lo produce el consentimiento de las partes legítimamente manifestado entre personas jurídicamente hábiles, consentimiento que ningún poder humano puede suplir”. Es decir, consentimiento, forma (legítimamente manifestado) y capacidad (entre personas jurídicamente hábiles).

Mientras no se pruebe lo contrario, se presume que quien celebra el matrimonio puede y quiere hacerlo pues contraer matrimonio constituye un acto hacia el que inclina la naturaleza. Se presume que quien se casa lo hace con la libertad mínima suficiente, y está en condiciones de entender lo que significa ser esposo y comportarse como tal.

El canon 1095 prevé los casos en los que una persona sufre una anomalía psíquica por la no está en condiciones de entregarse como esposo: “Son incapaces de contraer matrimonio: 1° quienes carecen de suficiente uso de razón; 2° quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar; 3° quienes no pueden asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica”.

La normativa canónica ha considerado siempre que la generalidad de las personas están en condiciones de entregarse como cónyuges (secundando la inclinación natural hacia la que tiende la condición masculina y femenina de la persona) y en consecuencia pueden prestar el consentimiento (el acto de donación conyugal) a no ser que las capacidades intelectivas o volitivas resulten gravemente

dañadas y la persona no esté en condiciones de percibir la realidad matrimonial y de comprometerse respecto de los derechos y deberes conyugales.

La incapacidad debe estar presente en el momento de la celebración del matrimonio, de manera que es irrelevante si resulta sobrevenida con posterioridad. La anomalía que causa la incapacidad tiene que ser lo suficientemente grave como para impedir algo tan natural como casarse.

3.2. Los criterios magisteriales de interpretación del canon 1095

La abundantísima literatura canónica sobre este canon ofrece una convicción y una perplejidad. La convicción es que el canon pretende recoger una exigencia de derecho natural, pues quien se casa debe tener una capacidad suficiente para poder entregarse conyugalmente, para poder dar el consentimiento, el acto de la voluntad con el cual el hombre y la mujer se dan y se aceptan recíprocamente.

La perplejidad en cambio se refiere al hecho de que, si bien se trata de una exigencia de derecho natural, y teniendo que servir para discernir aquello que es más natural (el don de sí de los esposos), la interpretación del canon no sea en absoluto pacífica.

Por ese motivo, en numerosas ocasiones el Romano Pontífice ha debido recordar los criterios de interpretación del mencionado canon, para evitar "el escándalo de ver destruido en la práctica el valor del matrimonio cristiano por la multiplicación exagerada y casi automática de las declaraciones de nulidad, en caso de fracaso del matrimonio, con el pretexto de cierta inmadurez o debilidad psíquica de los contrayentes" (Discurso de Juan Pablo II en 1987, retomado por Benedicto XVI en 2009).

El legislador ha subrayado que la interpretación del canon 1095 debe partir de la afirmación de la innata capacidad humana para el matrimonio: "la capacidad hace referencia a lo mínimo necesario para que los novios puedan entregar su ser de persona masculina y femenina para fundar ese vínculo al que está llamada la gran mayoría de los seres humanos" (Benedicto XVI, Discurso al Tribunal de la Rota Romana, 29 de enero de 2009).

Principalmente en sus discursos a la Rota Romana de 1987 y 1988, Juan Pablo II ofreció unas pautas de interpretación de la norma relativa a la incapacidad consensual. Veinte años después, en 2009, Benedicto XVI retomó aquella reflexión sintetizando tales criterios con esta síntesis:

"Al respecto, conviene recordar una vez más algunas distinciones que trazan la línea de demarcación ante todo entre "una madurez psíquica, que sería el punto de llegada del desarrollo humano", y la "madurez canónica, que es en cambio el punto mínimo de partida para la validez del matrimonio" (*ib.*, n. 6); en segundo lugar, entre incapacidad y dificultad, en cuanto que "sólo la incapacidad, y no simplemente la dificultad para prestar el consentimiento y para realizar una verdadera comunidad de vida y de amor, hace nulo el matrimonio" (*ib.*, n. 7); en tercer lugar, entre la dimensión canónica de la normalidad, que inspirándose en la visión integral de la persona humana, "comprende también moderadas formas de dificultad psicológica", y la dimensión clínica que excluye del concepto de la misma toda limitación de madurez y "toda forma de psicopatología" (*Discurso a la Rota romana*, 25 de enero de 1988, n. 5: *L'Osservatore Romano*, edición en lengua española, 7 de febrero de 1988, p. 21); por último, entre la "capacidad mínima, suficiente para un consentimiento válido", y la capacidad idealizada "de una plena madurez en orden a una vida conyugal feliz" (*ib.*, n. 9).

Por lo que atañe a la implicación de las facultades intelectivas y volitivas en la formación del consentimiento matrimonial, el Papa Juan Pablo II, en la intervención del 5 de febrero de 1987, reafirmó el principio según el cual una verdadera incapacidad "puede considerarse como hipótesis sólo en presencia de una seria forma de anomalía que, de cualquier modo que se quiera definir, ha de afectar sustancialmente a la capacidad de entender y/o de querer" (*Discurso a la Rota romana*, n. 7).

A causa de la connaturalidad con la que el hombre y la mujer conocen y quieren esencialmente la realidad matrimonial, los supuestos de nulidad deben tener necesariamente un carácter patológico.

Por otro lado, la capacidad debe ser puesta en relación con lo que es esencialmente el matrimonio, es decir, "la comunión íntima de vida y amor conyugal, fundada por el Creador y estructurada con leyes propias" (const. Gaudium et spes 48) y, de modo particular, con las obligaciones esenciales inherentes a ella, que deben asumir los esposos (cf. can. 1095, n. 3).

Como hizo notar Benedicto XVI (Discurso al Tribunal de la Rota de 29 de enero de 2013), esa capacidad "no se mide en relación a un determinado grado de realización existencial o efectiva de la unión conyugal mediante el cumplimiento de las obligaciones esenciales, sino en relación al querer eficaz de cada uno de los contrayentes, que hace posible y operante esa realización ya desde el momento del pacto nupcial".

LA INCAPACIDAD CONSENSUAL II

4.1. Los supuestos de incapacidad consensual

El canon 1095 señala tres supuestos de incapacidad consensual. No se trata de una progresiva gradación de la gravedad de la incapacidad sino de tres expresiones de la única incapacidad consensual, originada por un grave déficit de las facultades psíquicas. Los tres números se corresponden con tres dimensiones de la voluntariedad del acto del consentimiento: como acto humano, que requiere una mínima deliberación y que comporta la posibilidad de asumir la condición sponsal con sus obligaciones.

La capacidad debe ser, por tanto, identificada en estos tres aspectos del consentimiento matrimonial, el cual exige un conocimiento del objeto del consentimiento y la posibilidad de manifestarlo libremente, como un acto propio, personal (1095, 1º); la capacidad de discernir suficientemente sobre el matrimonio concreto, con esta persona determinada, con la que se quiere celebrar, lo que implica una comprensión práctica — no especulativa y mucho menos sistemática — de los derechos y deberes esenciales que nacen del vínculo que se quiere fundar (1095, 2º); y la capacidad para asumir el objeto del consentimiento matrimonial en sus elementos esenciales, es decir, de constituir el vínculo del cual surgen las obligaciones esenciales del matrimonio (1095, 3º).

La incapacidad sería el defecto — por una causa que se puede identificar claramente — de alguno de estos elementos esenciales que se necesitan, por derecho natural, para constituir el vínculo matrimonial. En esta determinación es importante recordar que la noción de incapacidad es una noción jurídica, diversa de las causas que puedan dar origen a la incapacidad: el juez debe determinar si, desde el punto de vista jurídico, se ha verificado el supuesto legal consagrado por el legislador.

Como ha escrito Viladrich, el canon contempla «en primer lugar, el consentimiento, en cuanto signo nupcial o manifestación legítima, ha de ser, en todo caso, un acto humano, esto es, de libre voluntariedad racional; en segundo lugar, el consentimiento, en cuanto acto de voluntad interna de cada contrayente, ha de ser un acto cuya libre voluntariedad racional está proporcionada para disponer el don y la aceptación recíprocos de la propia masculinidad o feminidad en términos de conjunta vinculación de índole jurídica; y en tercer lugar, ese mismo acto de voluntad interno ha de ser un acto cuya libre voluntariedad racional puede asumir aquí y ahora aquellos futuros actos y conductas que la recta ordenación de la convivencia hacia la obtención de sus fines esenciales exige, bajo razón o título de obligación debida en justicia entre los cónyuges» (P.J. Viladrich, *El consentimiento matrimonial*, Pamplona 1998, p. 32).

Los criterios del can. 1095 subrayan que el acto del consentimiento debe ser, como acto psicológico humano, un acto libre, pleno y responsable e idóneamente proporcionado al objeto del matrimonio. Por ello, para dar un consentimiento suficiente, se necesita una capacidad adecuada al acto de voluntad cualificado que es el consentimiento, es decir, el sujeto debe poseer el uso suficiente del intelecto y de la voluntad, la madurez de juicio proporcionada para discernir (entendiendo y valorando prácticamente los derechos y deberes esenciales que comporta la donación-aceptación matrimonial) y debe ser capaz de asumir tales deberes.

En ese sentido, el art. 209 de la instrucción *Dignitas connubii* del 25 de enero de 2005, precisó que los tres supuestos del canon 1095 (y no sólo el tercero, en el que expresamente se dice que la incapacidad de asumir las obligaciones debe obedecer a causas de naturaleza psíquica) tienen fuerza invalidante sólo si obedecen a una seria anomalía psíquica.

4.2. La falta de suficiente uso de razón

En sentido positivo, para que haya consentimiento matrimonial, en cuanto acto humano, la capacidad consensual consiste en la posesión de la *suficiente* voluntad libre y racional para realizar un acto verdaderamente humano.

En sentido negativo, carece del suficiente uso de razón quien no tiene, en el momento de manifestar su consentimiento — cualquiera que sea la causa que origina esta falta — el dominio armónico de las facultades sensitivas, intelectivas y volitivas necesarias para que el acto de contraer se pueda definir como un acto humano.

La previsión del n. 1 del canon 1095 hace referencia a un nivel elemental, mínimo, del uso de razón. Carecen de él tanto el infante, que no ha alcanzado todavía la prevista por el derecho (siete años: can. 97 § 2), como la persona que carece habitualmente de las facultades mencionadas porque se considera que no es dueña de sí y se equipara al infante (can. 99), como en fin — y este criterio es el determinante en último término — la persona que en el momento de dar el consentimiento padece una perturbación que de hecho le priva del uso de razón.

4.3. El defecto grave de discreción de juicio. La cuestión de la inmadurez afectiva y de la falta de libertad interna

Además de poseer el mínimo uso de razón, el sujeto debe estar en condiciones de comprender los derechos y deberes conyugales no de una manera abstracta o teórica sino práctica, que se proyecta hacia la futura vida matrimonial. No se requiere una comprensión pormenorizada de las implicaciones contenidas en esos derechos y obligaciones, pero sí una mínima apreciación crítica de las obligaciones que se asumen.

Además, se requiere una mínima libertad interior para asumir los derechos y obligaciones conyugales. Tal libertad no se refiere, en este ámbito, relativa a las influencias externas, sino a las motivaciones internas que llevan al matrimonio, valoradas con la mínima madurez y sin que le afecte alguna anomalía que le prive de libertad.

Es decir, además de una comprensión teórica de los derechos y obligaciones matrimoniales, debe poseer la capacidad crítica para valorar tales obligaciones desde el punto de vista práctico y una capacidad de autodeterminarse hacia ellas

El n. 209 de la instrucción *Dignitas connubii* señala que resulta incapaz en relación con el n. 2 de este canon el sujeto que sufre una anomalía psíquica que lesiona gravemente la facultad de discernimiento y de elección para tomar decisiones graves, y en particular para elegir libremente un estado de vida.

Como se dijo en la lección anterior, sólo una grave anomalía puede causar la incapacidad. La jurisprudencia canónica contempla como causas psíquicas que provocan la incapacidad tanto los síndromes

patológicos mayores como las psicosis, como otras patologías menores como las neurosis o los trastornos de personalidad, siempre que prive de la facultad de valorar críticamente las obligaciones matrimoniales.

La jurisprudencia contempla algunos casos de grave inmadurez (psicológica o afectiva) y de falta de libertad interna que pueden provocar la nulidad del consentimiento sólo si comportan la grave lesión en las facultades mencionadas, no si llevaron al sujeto a una elección imprudente.

4.4. La incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica. El problema de la incapacidad relativa

La solución que propone el canon 1095 proviene de una decantación o profundización llevada a cabo principalmente por la jurisprudencia de la Rota Romana. Bajo el Código de 1917, era claro que los supuestos de falta de uso de razón y de discreción de juicio mínima comportaban la nulidad del matrimonio, pero había otros supuestos que no eran fácilmente encajables en esas categorías de manera que se introdujo una nueva categoría fundamentada en el principio “ad impossibilia nemo tenetur” que permitiera declarar la nulidad cuando no había sido posible asumir las obligaciones del matrimonio.

El n. 3 del canon 1095 contempla el caso de los sujetos cuya estructura psíquica les impide obligarse seriamente acerca de los deberes esenciales del matrimonio, independientemente de la capacidad que tienen de discernir tales deberes. En el consentimiento, el sujeto asume de manera embrionaria el desarrollo del vínculo uno e indisoluble, abierto a sus fines, y ha de estar en condiciones de comprometerse a perseguir tales fines.

La incapacidad de que trata el canon hace referencia a una verdadera imposibilidad de asumir, que se encuentra presente en el momento de la celebración del matrimonio, y no a una mera dificultad, o a la imposibilidad de cumplir las obligaciones (que puede ser sobrevenida con posterioridad a la boda).

Se trata de una capacidad para realizar un acto (el de comprometerse como esposo) y no del resultado feliz de la unión, que puede depender de factores externos a la condición psíquica del sujeto.

Las obligaciones respecto de las que se obliga tienen relación con la esencia del matrimonio: comportamientos que se derivan de la unidad e indisolubilidad, el bien de los cónyuges o la procreación y educación de los hijos.

La causa de la incapacidad ha de tener naturaleza psíquica, independientemente de la concreta calificación médica que se le pueda dar. Lo determinante es que resulte afectada la disponibilidad de la inteligencia y la voluntad respecto de las obligaciones matrimoniales, y no a la rectitud moral del sujeto. Cabe que una persona no quiera comportarse como buen esposo o padre, pero esa mala disposición no hace nulo el matrimonio si no obedece a una estructura psíquica que hace que el sujeto esté imposibilitado para ser esposo o padre.

La jurisprudencia admite una variedad de causas psíquicas, desde las enfermedades mentales hasta las anomalías sexuales y los trastornos de personalidad que pueden comprometer gravemente la posibilidad de una mínima integración psicoafectiva como el narcisismo, las personalidades antisociales o violentas, lábiles, ansiosas, etc.

Resulta discutido en la doctrina si cabe hablar de una incapacidad relativa (de manera análoga a como cabe apreciar una impotencia relativa para realizar el acto conyugal: cfr. Can. 1084). Además de la ambigüedad que supone admitir una incapacidad relativa (que una persona fuera capaz para dar el consentimiento con todas las personas excepto con una), la cuestión se puede resolver teniendo en cuenta que el consentimiento que se presta es “matrimonial”, es decir, que tiene en cuenta que existe una esencia del matrimonio que no depende de la voluntad de las partes. Si la medida de la capacidad o incapacidad se contempla en relación con la esencia del matrimonio, necesariamente deberá ser una

capacidad para entregarse como esposo de manera absoluta, sin que sea relevante (por sí sola) la efectiva consecución de la armonía entre dos personas concretas.

4.5. La prueba de la incapacidad. La valoración de la pericia

La prueba de la incapacidad consensual, precisamente por tratarse de materia en la que confluyen diversas ciencias y perspectivas, requiere de la intervención de un perito (psicólogo o psiquiatra) que arroje luz acerca del estado de las facultades psíquicas del sujeto en el momento de la celebración del consentimiento.

Así lo prevé el canon 1680 CIC y el art. 203 Dignitas connubii: “§ 1. En las causas sobre impotencia o sobre falta de consentimiento por enfermedad mental o por las incapacidades de que trata el c. 1095, el juez se servirá de uno o varios peritos, a no ser que, por las circunstancias, esto parezca evidentemente inútil”.

El tribunal pedirá el auxilio del perito o experto que comparta la misma visión del hombre – la “antropología cristiana” – que posee el tribunal.

Al perito se pide que dé un parecer ciñéndose al ámbito propio de su ciencia, señalando la metodología que ha seguido y las conclusiones a que ha llegado, acerca de la existencia o menos de una grave anomalía y de qué modo ha afectado a las facultades psíquicas del sujeto respecto de los derechos y obligaciones matrimoniales.

En el diálogo entre el juez y el perito, la doctrina canónica suele acudir a dos principios que pueden parecer contradictorios pero que en realidad se armonizan perfectamente.

Por un lado, se dice que *peritis in arte credendum est*: está claro que el arte que da credibilidad al perito es la ciencia médica en la que es precisamente experto: las afirmaciones del perito tienen crédito si no exceden su ámbito propio con conclusiones jurídicas (sobre la capacidad o incapacidad de asumir, por ejemplo).

La otra máxima señala que *iudex peritus [est] peritorum*. Ello quiere decir que el juez debe emitir un juicio no sobre el diagnóstico que el experto ha realizado, sino de carácter jurídico y valorando junto a la pericia los demás medios de prueba con los que la pericia debe ser coherente.

En definitiva, la actitud del juez al valorar la pericia deberá estar lejos tanto de lo que se podría llamar temor reverencial o complejo de inferioridad del juez respecto del perito, como de un rigorismo y una presunción de suficiencia del juez en campo médico.

LA VOLUNTAD “NO MATRIMONIAL”. LA SIMULACIÓN MATRIMONIAL

5.1. La naturaleza del fenómeno simulatorio

El Derecho canónico protege más la voluntad interna que la manifestada: interesa sobre todo saber si la persona consintió verdaderamente o no, por encima de la declaración externa y formal de la misma. El sistema canónico no es formalista, sino que protege la voluntad interna (la voluntad real): el querer verdadero. En efecto, el favor del que goza el matrimonio (recogido en el canon 1060) por el que se presume su validez mientras no se pruebe lo contrario, no es una “mera protección de las apariencias o del status quo en cuanto tal, puesto que está prevista también, dentro de límites razonables, la posibilidad de impugnar el acto”, de declarar la nulidad: Juan Pablo II, Discurso a la Rota de 29 de enero de 2004.

El derecho tutela la voluntad interna, la voluntad real, pero parte de su manifestación externa. Y en consecuencia se presume también una coincidencia entre la voluntad interna, real, con la manifestación externa (can. 1101). Dicho canon establece:

§ 1. El consentimiento interno de la voluntad se presume que está conforme con las palabras o signos empleados al celebrar el matrimonio.

§ 2. Pero si uno o ambos contrayentes excluyen con un acto positivo de la voluntad el matrimonio mismo, o un elemento esencial del matrimonio, o una propiedad esencial, contraen inválidamente.

El legislador emplea el término “exclusión” para referirse al fenómeno por el cual se produce la discordancia invalidante entre la manifestación de la voluntad y la voluntad real; o mejor, cuando se quiere poner un signo nupcial falso. Sin embargo, la doctrina y en cierto sentido la jurisprudencia se refieren a este fenómeno con el término “simulación” pues comporta la voluntaria pretensión de aparentar lo que no se produce en realidad.

La diferencia principal entre ambos términos radica en que uno (la simulación) hace referencia a la voluntad del sujeto de poner un signo nupcial falso, mientras el otro (la exclusión) alude al efecto, lo que positivamente queda fuera de la voluntad. Es simulado el consentimiento, mientras se excluye el matrimonio.

5.2. El acto positivo de exclusión

A diferencia de lo que sucede en la incapacidad, la ignorancia y el error (que el sujeto “padece” sin que medie voluntariedad por su parte), la simulación es un defecto del consentimiento que gira precisamente al acto consciente y voluntario, el “acto positivo de voluntad” con el que el sujeto suplanta el contenido matrimonial propio del signo nupcial con otro que, aunque él lo llame también matrimonio, está positivamente privado de toda intención de obligarse o de alguno de sus elementos o propiedades esenciales.

Viladrich condensa los elementos de la simulación en torno a los siguientes: debe tratarse de un acto voluntario (“acto positivo de voluntad”, lo denomina el legislador); que el sujeto pone el signo nupcial pero falseando y suplantando su significado (esto es: positivamente se quiere una realidad que no es matrimonial y de esa voluntad de suplantar se sigue la exclusión); por fin, la exclusión debe ser susceptible de prueba en el fuero externo.

La jurisprudencia suele referirse a esa positividad exigiendo que la persona haya querido un “no matrimonio”, sin que baste una débil voluntad de casarse: no basta “no querer” (*nolle*), sino que es preciso “querer no” (*velle non*).

Lo esencial de la simulación es que la expresión externa del consentimiento es una ficción. Quien positivamente quiere algo que no es matrimonial, está excluyendo el vínculo mismo, sus propiedades o sus fines, sin que sea necesario (más bien resulta artificioso) exigir la presencia de dos actos de voluntad, uno matrimonial y uno excluyente.

Tanto quien se casa realmente como quien simula no pone dos actos de voluntad, uno dirigido a la celebración y otro a la entrega matrimonial, sino uno solo. De lo contrario, el matrimonio sería nulo si la voluntad interna no se correspondiese con la externa manifestada en la celebración. Pero la realidad es bien otra: quien se casa no tiene dos voluntades, la de casarse y la de poner el signo nupcial, sino una sola, que si es verdaderamente matrimonial implica que el consentimiento se vierta en el signo nupcial.

La decisión de casarse no consiste principalmente en construir un determinado acuerdo o proyecto mutuo, ni mucho menos adherirse a un modelo preconcebido por el legislador. El acto de

consentir es mucho más sencillo y a la vez mucho más rico: en él, los esposos se entregan el uno al otro transformando en obligación jurídica la mutua inclinación natural. Por ese motivo se puede hablar de “matrimonio” como algo cuya esencialidad común a todas las parejas permite hablar de matrimonio en abstracto y en singular.

No se requiere en absoluto que dirijan su voluntad a cada uno de los elementos y propiedades esenciales del matrimonio: no es una suma de distintas mini-voluntades, ni tampoco consiste en adherirse a un modelo preconcebido. Para casarse válidamente, no es preciso querer la unidad y la indisolubilidad y la apertura a la vida; basta que quiera al otro como cónyuge. La connaturalidad de la inclinación mutua integra las eventuales carencias, siempre que no se excluya positivamente alguna de esas propiedades o elementos.

5.3. Simulación total y parcial

El canon 1101 distingue entre la exclusión del matrimonio mismo y la de una propiedad o elemento esencial. La doctrina y la jurisprudencia denominan a ambos fenómenos como simulación total o parcial; y esta última suele distinguirse poniéndola en relación con los tres bienes que san Agustín reconoce en el matrimonio: el bonum prolis (entendido como apertura a la dimensión fecunda del matrimonio), el bonum fidei (como exclusividad de la donación conyugal, que es incompatible con la entrega de la conyugalidad a persona diferente del esposo o la esposa) y el bonum sacramenti (como exclusividad en el tiempo o indisolubilidad de la unión).

5.4. La exclusión del matrimonio mismo. Distintos supuestos de simulación total

La simulación total o exclusión del matrimonio mismo no tiene lugar cuando se excluyen todos y cada uno de los elementos y propiedades, sino cuando falta la mínima voluntad de obligarse como cónyuge.

En la simulación total, a diferencia de las parciales, en las que cabe que el sujeto piense que está casándose (aunque su voluntad no sea verdaderamente matrimonial), el simulante suele ser consciente de la falsedad del signo nupcial puesto.

La exclusión total, a diferencia de la parcial, se dirige a la esencia misma del matrimonio, bien en su momento fundacional, si se excluye el pacto mismo, bien a su esencia en cuanto realidad permanente, si se dirige al vínculo matrimonial.

En la simulación total, el contrayente quiere solamente las apariencias de matrimonio, pero sin casarse ni asumir las obligaciones y los derechos conyugales en su conjunto. Es decir, rechaza todo aquello que implica estar unido en matrimonio, aunque aisladamente pudiera admitir alguna de las dimensiones del matrimonio, aunque desprovistas de su dimensión intrínsecamente matrimonial.

Los supuestos que pueden albergar una exclusión del matrimonio mismo son aquellos que comportan un rechazo de la persona del otro cónyuge; la voluntad de no dar ningún consentimiento; el rechazo de los elementos identificantes del consorcio conyugal; la instrumentalización de la ceremonia nupcial con el objeto de obtener otros beneficios (patrimoniales, por ejemplo); la celebración “pro forma”.

Parte de la doctrina considera como supuesto de simulación total la exclusión del *bonum coniugum*, así como de la dignidad sacramental del matrimonio, en cuanto atañen a la misma esencia del matrimonio y no a un elemento accidental.

LA SIMULACIÓN MATRIMONIAL (2)

6.1. Supuestos de simulación parcial. La exclusión de los elementos o propiedades esenciales del matrimonio. Los “tria bona” agustinianos y su conexión con la conyugalidad. La cuestión de la exclusión del derecho y del ejercicio del derecho.

El can. 1101 sanciona con la nulidad cuando alguien excluye con un acto positivo de voluntad, además del matrimonio mismo, un elemento o propiedad esencial del matrimonio. Esto es, resultaría nulo el matrimonio de quien excluye el mismo pacto conyugal o el vínculo que de él surge, la ordenación esencial del matrimonio hacia sus fines (el bien de los cónyuges y la dimensión fecunda del matrimonio) y alguna de sus propiedades esenciales (la unidad y la indisolubilidad).

El legislador ha optado por ofrecer una formulación genérica, dejando a la jurisprudencia la tarea de especificar los supuestos simulatorios. Y la jurisprudencia tradicionalmente ha estructurado los supuestos de simulación parcial en torno a la exclusión de alguno de los tres bienes (“tria bona”) con que san Agustín tipificaba el matrimonio: el bonum prolis (entendido como ordenación hacia la prole), el bonum fidei (que comporta la exclusividad de la entrega matrimonial) y el bonum sacramenti (o exclusión de la indisolubilidad como propiedad del matrimonio).

Quien excluye la fidelidad, o la prole, o la indisolubilidad, no es que quiera el matrimonio con todos sus elementos a excepción del elemento que excluye, sino que lo que quiere es algo que no puede absolutamente llamarse matrimonio, porque no puede hablarse de verdadera donación y aceptación de la conyugalidad.

La jurisprudencia – especialmente bajo el Código anterior – suele distinguir entre la exclusión del derecho mismo (y la correspondiente obligación) y la exclusión del ejercicio del derecho. La primera comportaría la nulidad del matrimonio, pero no la segunda. Aunque en teoría la distinción – que se aplicaba a la exclusión del bonum fidei y del bonum prolis – puede tener explicación teórica por analogía a los negocios reales en los que cabe entregar el derecho reservándose su uso, aplicada al matrimonio resulta excesivamente formalista pues en el caso del matrimonio no es fácil admitir que se pueda asumir el deber de permanecer fiel o de entregar y aceptar la dimensión fecunda de la conyugalidad pero, al mismo tiempo, y en el mismo acto constitutivo del vínculo conyugal, se reserva o rechaza el uso del derecho o el cumplimiento del deber, admitiendo la posibilidad de mantener una relación extraconyugal o reservarse cuándo tener actos abiertos a la vida. Quien en el mismo momento de contraer decide no cumplir las obligaciones en realidad no las está asumiendo.

6.2. Exclusión del bonum prolis. Concepto de bonum prolis. Exclusión absoluta y temporal

El canon 1055 señala que el consorcio conyugal se encuentra “ordenado por su misma índole natural” a la generación y educación de la prole, que se considera en consecuencia uno de los fines del matrimonio. El “bien de la prole”, además de un fin del matrimonio, se encuentra radicado en la misma donación-aceptación que los cónyuges hacen de sí mismos al celebrar el matrimonio. Por ese motivo se entiende que el bonum prolis consiste en la donación/aceptación de la dimensión fecunda de la propia masculinidad o feminidad, que implica la asunción de la potencial paternidad o maternidad entre los cónyuges, es decir, la apertura a los actos conyugales en el respeto de sus dimensiones unitiva y procreativa. Esto es, no consiste en la efectiva llegada de los hijos sino en la apertura hacia la dimensión fecunda del matrimonio: en la “procreatividad” del mismo.

En consecuencia, invalida el matrimonio quien en el momento de contraerlo pretende excluir de manera absoluta la posibilidad de que la unión esté abierta a la vida, y ello tanto si lo pactan los dos cónyuges como si es uno sólo el que formula la reserva, lo comunique o no al otro cónyuge. Tal exclusión es denominada por la jurisprudencia como “absoluta”, para distinguirla de la “temporal”,

cuando los cónyuges deciden retrasar el nacimiento de los hijos. En este caso no se produce la nulidad pues en el momento del matrimonio los cónyuges admiten la posibilidad de tener hijos en el futuro. Algunos supuestos pueden parecer de exclusión sólo temporal pero en realidad albergan una exclusión absoluta, por ejemplo cuando uno o ambos cónyuges se reservan de manera absoluta la posibilidad de decidir en el futuro si tener actos abiertos a la vida, de manera condicionada a la verificación de alguna circunstancia (la estabilidad afectiva o económica de la pareja, por ejemplo).

La apreciación de si se trata de una exclusión puramente temporal o absoluta e invalidante requiere un particular esfuerzo por parte del juez que deberá valorar las circunstancias y las motivaciones que han llevado a los cónyuges al matrimonio y el comportamiento que han observado después de la celebración, si han recurrido al uso de medios anticonceptivos, cómo han considerado un posible embarazo, etc.

6.3. Exclusión del bonum sacramenti. Supuestos de exclusión de la indisolubilidad. Exclusión absoluta e hipotética. Exclusión de la indisolubilidad y mentalidad divorcista

Celebra inválidamente quien excluye con acto positivo de voluntad la propiedad de la indisolubilidad del matrimonio. No hace nulo el matrimonio un desinterés o una mentalidad favorable al divorcio, que quizá uno o ambos contrayentes consideran subjetivamente como una solución a una eventual crisis del matrimonio.

El sujeto debe querer aquí y ahora o bien una unión puramente pasajera (excluyendo de ese modo la estabilidad del vínculo) o bien una unión que de ningún modo se considera perpetua o bien una unión en la que el contrayente se reserva el “derecho” a disolverla a su arbitrio.

Como en los demás supuestos de simulación, es preciso que la exclusión se haya producido por medio de un acto positivo de la voluntad, que puede ponerse de manera absoluta o hipotética, es decir, supeditando la voluntad de romper el vínculo a la verificación de determinada circunstancia (por ejemplo la degradación de la relación interpersonal) que el sujeto ordinariamente no desea que se dé. En ese caso, es hipotética la verificación de la circunstancia, mientras que la voluntad de disolver es absoluta.

Como se recordará en el n. 6.5 de esta lección, la prueba de la simulación requiere que el juez alcance la certeza acerca del acto positivo de voluntad excluyente. La exclusión obedece a diversas causas que han llevado al sujeto a excluir. En el caso de la exclusión de la indisolubilidad, una de las causas es la mentalidad divorcista imperante en la sociedad, que el contrayente puede hacer suya. Esa mentalidad por sí sola no basta para considerar nulo el matrimonio, pues es necesario que se haya “traducido” en una voluntad de excluir la indisolubilidad para el concreto matrimonio que se quiere celebrar. No resultaría nulo si el fuerte enamoramiento hiciera que, a pesar de dicha mentalidad, se quisiera contraer, aquí y ahora, un matrimonio para toda la vida. Sobre la cuestión puede consultarse el Discurso de Juan Pablo II a la Rota Romana de 21 de enero de 2000.

6.4. Exclusión del bonum fidei. La unidad como propiedad del matrimonio y la fidelidad como elemento esencial del mismo

Este supuesto comprende tanto la inusual exclusión del carácter monogámico de la unión – que contradiría la unidad como propiedad esencial del matrimonio – como la exclusión de la fidelidad recíproca que se encuentra en la misma dinámica de donación total y exclusiva de los cónyuges.

También aquí la jurisprudencia acudió a la distinción entre exclusión del derecho y de su ejercicio, con las dificultades que señalamos en 6.1.

6.5. *La prueba de la simulación. La confesión judicial y extrajudicial. La explicación de la simulación: la causa simulandi y contrahendi. La confirmación de la exclusión: las circunstancias corroborativas*

Elemento central de la prueba es la apreciación por parte del juez del acto positivo de exclusión afirmado por el presunto simulante. La jurisprudencia de la Rota suele estructurar la prueba de la simulación en torno a tres elementos, que hacen que lo afirmado por el simulante resulte explicable y esté corroborado por hechos objetivos.

En primer lugar, se exige lo que la jurisprudencia llama “confesión” judicial, en el sentido utilizado por Dignitas connubii n. 179 § 2: “en las causas de nulidad de matrimonio se llama confesión judicial la declaración escrita u oral con la que una parte afirma ante el juez competente, tanto espontáneamente como a preguntas del juez, un hecho suyo propio contrario a la validez del matrimonio”. Tal “confesión” judicial ha de estar sostenida por la llamada “confesión” extrajudicial, esto es, la existencia de una voluntad simulatoria debe ser corroborada por testigos que la conocieron “en tiempo no sospechoso”, es decir, lo más cercano posible al tiempo de la boda;

En segundo lugar, la voluntad simulatoria debe poderse explicar razonablemente, pues debe obedecer a una fuerte causa que motivó la exclusión (tanto por la formación recibida como por las incidencias que llevaron al simulante a aplicar el propósito simulatorio a su matrimonio: por ejemplo, las fuertes desavenencias manifestadas en el noviazgo), y que esa *causa simulandi* sea más fuerte que la causa que llevó a celebrar la boda (por ejemplo, la atracción o el enamoramiento mutuos, o bien la voluntad de “resolver” la situación creada con un embarazo no previsto...).

Por fin, las circunstancias (antecedentes, concomitantes y posteriores al matrimonio) deben corroborar la tesis simulatoria. Este punto es de capital importancia pues las circunstancias (la duración de la convivencia; el modo como se ha vivido el noviazgo; los intentos de salvar la unión ante las dificultades; la radical oposición a tener actos conyugales abiertos a la vida...) son determinantes para conocer la verdadera voluntad del sujeto. Confirman la presunción de veracidad de lo que afirman las partes en el juicio: lo que afirman cuando comparecen ante el juez y lo que afirman con su comportamiento a lo largo de los años. Principio éste que la jurisprudencia suele expresar en frase lapidaria: *facta eloquentiora sunt verbis*: los hechos son más elocuentes que las palabras.

LA IGNORANCIA Y EL ERROR DE DERECHO

7.1. *Relación entre intelecto y voluntad en el acto del consentimiento*

El consentimiento es un acto de la voluntad, que requiere de un objeto suficiente para poder dirigirse hacia él. La doctrina formula ese principio con el aforismo “nihil volitum quin (nisi) praecognitum”. Mientras no pueden admitirse restricciones en el ámbito de la voluntad, el conocimiento es siempre limitado. Pero se puede querer plenamente lo que se conoce sólo imperfectamente.

Hay que tener en cuenta que, como ocurre en la mayor parte de las decisiones que tomamos, lo habitual al consentir es que el acto de la voluntad no siga a un conocimiento pleno y perfecto del matrimonio o de la persona del otro contrayente, lo cual no impide que el acto sea plenamente voluntario. De hecho, en toda elección matrimonial hay falsas apreciaciones, leves exageraciones, etc. Pero, en todo caso, existe un conocimiento que, aunque imperfecto, habitualmente es suficiente para emitir válido consentimiento.

En algunos casos la información del entendimiento es tan deficiente que no permite presentar a la voluntad el objeto del consentimiento. En esos casos, que el legislador y el juez deben determinar, la ignorancia o el error han impedido o viciado la voluntariedad del acto. Fuera de estos supuestos (que

constituyen el objeto de la presente lección), aunque haya mediado algún error, ignorancia o engaño, si la carencia en la información no llega a hacer que el acto de la voluntad no sea matrimonial, hay que entender que *se quiere matrimonialmente*, por lo que el eventual error o ignorancia son jurídicamente irrelevantes, y, en consecuencia, no invalidan el matrimonio.

En otras palabras, el acto de voluntad (consentimiento) puede prestarse aunque haya un conocimiento no perfecto, aunque haya un error, a no ser que se trate de un error sustancial, que afecta al objeto mismo del acto. En ese caso, como señala el can. 126, el acto jurídico (el consentimiento, en este caso) es nulo.

La doctrina distingue por un lado, entre error sustancial u obstativo, que, cuando versa sobre la identidad de la persona o la naturaleza del matrimonio, es siempre invalidante, y error accidental o error-vicio, referido a las cualidades de la persona o del matrimonio: salvo que se trate de un error particularmente cualificado, no hace nulo el matrimonio.

7.2. "Error iuris" y "error facti"

Ya que la relación de la inteligencia con la voluntad, en este punto, comprende tanto la elección de la persona como la del matrimonio, cabe distinguir el error sobre una u otra: el *error de hecho* (sobre la persona) y *de derecho* (sobre el matrimonio). A su vez, el error de derecho puede referirse al conocimiento mínimo de la naturaleza del matrimonio y de sus propiedades esenciales, y el error de hecho, a la identidad de la persona y sus cualidades personales.

Quien dice "quiero casarme contigo" tiene que conocer mínimamente (no plenamente, lo cual es imposible) la persona y el matrimonio. Si el error afecta a la sustancia, de la persona (*error facti*) o del matrimonio (*error iuris*), el matrimonio es nulo. Si afecta a las cualidades de la persona o las propiedades del matrimonio, se entiende que normalmente es accidental (no sustancial) y no invalida el matrimonio.

Del *error iuris* se ocupa el canon 1099; y del conocimiento mínimo, el can. 1096. Del error facti, por su parte, trata el can. 1097; y del error de hecho dolosamente causado, el can. 1098 (ver lección 8).

7.3. Error sustancial y accidental sobre la naturaleza del matrimonio

El Derecho determina cuál es el conocimiento mínimo acerca del matrimonio que resulta suficiente para prestar válido consentimiento: de faltar ese contenido mínimo, el consentimiento no es matrimonial, y, en consecuencia, no surge el vínculo.

La ausencia del objeto del consentimiento puede producirse por ignorancia o por error. Ciertamente se trata de dos anomalías diversas: la ignorancia consiste en la carencia total de conocimiento, o en la presencia de un conocimiento insuficiente; además, quien ignora puede ser consciente de su carencia. El error, en cambio, presupone siempre la existencia de un conocimiento, aunque inexacto, del matrimonio; y, además, el que yerra no es consciente de su deficiencia.

Pero aun siendo anomalías diversas, en ambos casos el resultado es similar: la imposibilidad de presentar un objeto para que la voluntad consienta. Además, el que ignora con frecuencia llena su laguna con un contenido errado sobre la naturaleza del matrimonio; y, por otro lado, en la base del error bien puede haber una ignorancia esencial acerca del matrimonio. Por ese motivo ambas anomalías quedan asimiladas, por lo que a efectos de la validez o invalidez del matrimonio, será secundario que la insuficiencia de información obedezca a ignorancia o a error.

El can. 1096 pide que, para asegurar la suficiencia del consentimiento, se posea el conocimiento mínimo de aquellos elementos que permiten identificar e individualizar el matrimonio, distinguiéndolo de

otras uniones. Los cónyuges no han de ignorar que el matrimonio es una comunidad entre varón y mujer, permanente y estable, orientado hacia la generación y educación de los hijos con la cooperación sexual de ambos.

El § 2 formula una presunción según la cual la generalidad de los hombres posee el mencionado conocimiento mínimo a partir de la pubertad.

7.4. Error de derecho sobre las propiedades esenciales y sobre la dignidad sacramental del matrimonio

El c. 1099 regula el segundo supuesto de error de Derecho, que atañe a las propiedades esenciales del matrimonio y a la dignidad sacramental del mismo.

El simple error sobre las propiedades o la dignidad sacramental “no vicia el consentimiento matrimonial” porque se puede querer plenamente lo que se conoce sólo imperfectamente. O, con otras palabras, porque el consentimiento es un acto de la voluntad, por lo que un error que permanezca sólo en el ámbito de la inteligencia, no impide el acto de voluntad verdadero.

A diferencia de la solución ofrecida en el c. 1096 –todo error sobre la sustancia del matrimonio es invalidante–, aquí rige el principio de que el error sobre una propiedad o sobre la sacramentalidad no invalida, pues en este caso el sujeto puede querer casarse; con un error, ciertamente, pero la voluntad puede dirigirse hacia un objeto suficiente.

El can. 1099 distingue entre el error *simple* (que resulta irrelevante) y el que *determina* la voluntad: el error no vicia el consentimiento “con tal que no determine a la voluntad”. En ese caso, el error no es solamente teórico sino práctico, pues lleva a querer necesariamente un “concreto matrimonio falso”. Se da el error determinante cuando el que se casa conoce un único modelo de vínculo, el que erróneamente se ha formado en su inteligencia como única posible unión “matrimonial”, porque desconoce cualquier otro tipo de vínculo.

EL ERROR DE HECHO Y EL DOLO

8.1. El error sustancial de hecho

El error de hecho puede referirse a la identidad de la persona, o a sus cualidades. Se entiende que el error sobre la identidad de la persona es siempre sustancial, precisamente porque afecta al objeto del consentimiento, mientras el que recae sobre las cualidades es ordinariamente accidental porque permite que la voluntad se dirija hacia un objeto suficiente.

El c. 1083 del Código de 1917 señalaba, por un lado (§ 1), que el error acerca de la persona invalidaba el matrimonio; y, por otro (§ 2), que el error acerca de una cualidad de la persona, aunque hubiera sido la causa del contrato, no lo invalidaba, excepto en dos casos: el del *error redundante* (si el error en la cualidad redundaba en error en la persona: esto es, si la cualidad sobre la que se yerra es el único modo de que se dispone para identificar a la persona), y en el caso de que la cualidad sobre la que se yerra fuera la de la condición de esclavitud de la persona.

El legislador de 1983 ha reordenado toda la materia relativa al error facti, para dar cabida a algunos supuestos que no encajaban fácilmente en el marco de la legislación precedente: ha propuesto una nueva redacción del canon paralelo (el actual 1097) y ha introducido la fuerza invalidante del error dolosamente causado en el can. 1098.

8.2. El error en la persona

Hay un paralelismo entre el error en la persona y el error acerca de la naturaleza del matrimonio previsto en el c. 1096: es inválido el matrimonio si falta el presupuesto imprescindible para poder querer.

Aunque el actual canon 1097 no lo mencione expresamente, hay que entender incluida en el § 1 la clásica figura del error redundante: se trataría del supuesto, ciertamente raro en nuestra cultura, en que la persona sólo es identificada por una cualidad absolutamente exclusiva y excluyente, es decir, que identifica sin lugar a dudas a la persona misma con la que se pretende el matrimonio. El supuesto se da cuando se ignora la identidad física del otro cónyuge y el único medio para individualarla es una cualidad.

8.3. El error sobre una cualidad de la persona. Evolución de la consideración del error redundante

Pronto se encontró la jurisprudencia con casos difícilmente encuadrables en ese estrecho marco, pese a que el sentido de la justicia advertía la dificultad de considerarlos matrimonios válidos. La doctrina y la jurisprudencia trataron de hacer encajar esos casos en el supuesto del error redundante, ampliando el significado de tal error, y sirviéndose para ello de la construcción de un famoso moralista del siglo XVIII, san Alfonso María de Ligorio. Éste había distinguido tres reglas para apreciar el error redundante. La primera: hay error redundante si la cualidad se configura como condición *sine qua non*, por lo que si no se verifica la condición no hay consentimiento, que había quedado suspendido hasta que se verificase la condición. La segunda: hay error redundante si la cualidad es el único medio de identificación física de la persona. Y la tercera: si el consentimiento se dirige directa y principalmente hacia la cualidad, y secundariamente (menos principalmente) hacia la persona, entonces el error redundante en error en la persona. Esta tercera regla fue la que intentó aplicarse a los casos que no encajaban en la construcción codicial.

Después del Concilio Vaticano II, el propósito de resolver los casos que no acababan de encajar en el CIC 17 siguió otro camino, tratando de reinterpretar el concepto de persona contenido en el § 1 del c. 1083 del Código entonces vigente. El resultado de esa nueva visión fue que se verificó un cambio en el concepto mismo de persona: no sólo invalidaría el matrimonio el error en la persona física del contrayente, sino también el error en la *personalidad*. Esto es, el error en alguna de las condiciones y cualidades existenciales, psicológicas, sociales, etc., tan radicalmente valoradas que si faltan hacen que resulte una persona diferente “más íntegramente considerada”.

La doctrina y la jurisprudencia más reciente entiende que el Código actual sino que ha reordenado toda la materia, por lo que la interpretación del c. 1097 ha de superar esa lectura forzada del concepto de persona que siguieron la doctrina y la jurisprudencia anterior al CIC 1983, para acoger supuestos que hoy pueden encajar más propiamente en los nuevos capítulos del error en la cualidad directa y principalmente querida y del dolo. De lo contrario, se corre el riesgo de confundir todo fracaso en la vida matrimonial con un error en la personalidad.

8.4. El error no invalidante: el error “*causam dans*”

El error sobre una cualidad del otro cónyuge se suele distinguir en dos tipos: el error antecedente que ha sido causa del contrato (de haber sabido que erraba no me habría casado), y el error concomitante (me habría casado igualmente, con independencia del error). El legislador entiende que ni el error antecedente ni el concomitante, afecta a la validez del matrimonio; el canon 1097 § 2 lo afirma expresamente: el error acerca de una cualidad no invalida “aunque sea causa del contrato”. Ser “causa del contrato” (*causam dans*) significa que la cualidad que se piensa que tiene una persona es el motivo o uno de los motivos que mueven a celebrar el matrimonio con ella.

El error simple o “*causam dans*” (que ha sido la causa del contrato) es irrelevante porque permite querer plenamente lo que se conoce sólo imperfectamente. Se trata de un error accidental, no sustancial: la identidad de la persona es suficientemente conocida a los efectos de emitir el consentimiento matrimonial, que versa sobre las personas, no sobre sus cualidades o virtudes.

Es preciso distinguir el consentimiento (la decisión actual de entregarse como esposo), de todas las motivaciones y los actos precedentes que se dirigen y preparan el consentimiento, pero se diferencian de él. Otra cosa es que una motivación puede constituir en algún caso parte principal del objeto actual del consentimiento. En ese caso, un error en tal motivación (cualidad) cualifica el error e invalida el matrimonio, a tenor del c. 1097 § 2 en el que nos detendremos a continuación.

8.5. El error sobre una cualidad directa y principalmente pretendida

Por la excepción introducida en el actual c. 1097 § 2, se considera nulo el matrimonio en el que uno de los cónyuges quiere directa y principalmente una cualidad que entiende, erróneamente, que posee el otro.

En contra de lo que sucede en el error simple, aquí la cualidad no es tanto el motivo que lleva a querer la persona, sino que la cualidad es el objeto directo de la voluntad: lo que se quiere principalmente. La doctrina concluye que la cualidad es *sustantivada*, por lo que no se trata de un error accidental sino sustancial.

La cualidad no es un presupuesto ni simplemente la causa, sino el verdadero objeto al que se dirige la voluntad positivamente, “pretendiéndola directa y principalmente”. Se trata no ya de un error accidental sobre una cualidad que se considera importante, sino de un error sustancial de hecho, ya que se yerra sobre lo que era el objeto de la voluntad, la cualidad que fue sustantivada por el contrayente.

La *prueba* de este capítulo no es en absoluto sencilla; busca principalmente demostrar de qué manera se sustentó la cualidad, a lo largo del proceso de formación de la voluntad, y cómo se mantuvo en el momento de la celebración, así como la reacción del sujeto al descubrir el error en que había incurrido.

8.6. El error dolosamente causado

El Código de 1917 no contenía ningún canon relativo al error doloso como capítulo de nulidad matrimonial. La jurisprudencia anterior al Código vigente –principalmente la de los años 70–, teniendo que juzgar algunos matrimonios que el sentido natural de la justicia llevaba a considerar nulos, y no contando con norma alguna que lo reconociera expresamente, optó en ocasiones por una aplicación notablemente ampliada de la normativa del error en una cualidad que redundaba en error en la persona.

Los requisitos exigidos por el legislador en el can. 1098 para reconocer la fuerza invalidante del dolo son: a) uno de los cónyuges yerra, en el momento de la celebración del matrimonio, acerca de una circunstancia que ha sido la causa del consentimiento; b) la circunstancia sobre la que yerra es una cualidad del otro cónyuge; c) la cualidad objeto de error ha de ser de una entidad tal que pueda perturbar gravemente el consorcio de vida conyugal; d) debe producirse una maquinación, una acción o una omisión, consciente y deliberada de provocar un engaño; e) quien engaña debe hacerlo con la intención de obtener el consentimiento.

En definitiva, debe probarse una *sucesión de nexos causales*: la *acción u omisión* que busca engañar, con la *intención* de arrancar el consentimiento; el *engaño* que es *eficaz*, de modo que realmente provoca un error sobre una cualidad capaz de perturbar el consentimiento; y por fin la víctima del engaño consiente precisamente *a causa* del error dolosamente provocado.

Una de las cuestiones más debatidas acerca del dolo es la de su retroactividad: ya que el Código de 1917 no contemplaba el dolo como capítulo de nulidad, se ha planteado si la introducción operada con el actual c. 1098 debe considerarse una prescripción de Derecho eclesiástico o de Derecho natural. Si se concluye que es de Derecho natural, el capítulo de nulidad por dolo podrá aplicarse a los matrimonios celebrados con anterioridad a la promulgación del Código; de lo contrario, sólo podrá invocarse para los matrimonios celebrados después de 1983.

LA VIOLENCIA Y EL TEMOR

9.1. El respeto de la libertad en la elección de estado

Uno de los principios fundamentales del sistema matrimonial de la Iglesia, radica en la protección de la libertad de los cónyuges cuando prestan el consentimiento, elemento central e insustituible en el nacimiento del matrimonio: sólo los cónyuges pueden decidir sobre sí mismos, y han de poder hacerlo con la libertad que requiere la elección de estado de vida que llevan a cabo.

Se trata de un principio que ha estado siempre presente en la tradición matrimonial de la Iglesia, y que constituye por lo demás una de las contribuciones del Derecho de la Iglesia a la cultura jurídica que ha llegado hasta nuestros días. El Derecho canónico ha tratado de proteger la libertad de los cónyuges, a quienes otorga la última palabra respecto de su propio matrimonio, aun cuando se tratara de un menor y los padres se opusieran a la unión. El ordenamiento canónico ha mantenido como principio no reconocer como válido el matrimonio si detectaba una falta de libertad en los contrayentes.

El canon 1103 pretende evitar que alguien contraiga matrimonio como resultado de una acción externa que suplanta la soberanía de la propia voluntad. La sanción de nulidad que contiene el canon constituye, más que una reprobación de la acción injusta, la confirmación de que sólo el consentimiento libremente manifestado puede hacer nacer el vínculo.

El bien protegido en el canon 1103 es la libertad de elección, tanto de la persona del otro cónyuge, como del estado matrimonial que se quiere instaurar con esa persona. La libertad de elección que se protege en el c. 1103 encuentra su fundamento en el c. 219 (“en la elección del estado de vida, todos los fieles tienen el derecho a ser inmunes de cualquier coacción”) y en el c. 125 respecto de los actos jurídicos en general.

9.2. La violencia (“vis”)

El c. 1103 distingue dos supuestos en los que puede privarse de la necesaria libertad de elección: la violencia y el miedo, tradicionalmente denominados con los nombres de *vis et metus* (o *vis vel metus*). Se trata en los dos casos de una acción realizada por un sujeto (*incutiens*) sobre otro (*patiens*) que priva a éste de la necesaria libertad. El *incutiens*, quien coacciona, puede ser, indistintamente, el otro contrayente o un tercero.

La diferencia entre la violencia y el temor no está en los medios empleados, sino en el ámbito de la persona sobre el que se ejercita la coacción. Esto es, no se trata de que en un caso se obtenga el consentimiento con coacciones físicas y en el otro con coacciones psíquicas o morales; la diferencia está más bien en que en un caso –la violencia o *vis*– la coacción se ejercita sobre el cuerpo, y en el otro –el temor o *metus*– se ejerce sobre el ánimo.

La doctrina suele distinguir también ambos supuestos del siguiente modo: la coacción ejercida en la violencia es una *vis corpori illata*; el que la sufre queda físicamente privado del uso de su cuerpo (sufre una *vis compulsiva*) de modo que no puede elegir otra cosa que lo que quiere quien le coacciona (se trata de una *vis absoluta*). La coacción realizada en el temor, en cambio, es una *vis animo illata*; y quien lo sufre se siente interiormente empujado (con una *vis impulsiva*) a elegir entre seguir sufriendo la coacción o dar su consentimiento (es por ello una *vis relativa*).

9.3. El temor (“metus”)

El temor es el estado de turbación o consternación producido en el ánimo de una persona (la *mentis trepidatio*) causada por los daños inferidos por otra persona, o por la amenaza de sufrirlos. Esta turbación lleva al sujeto que la sufre a concluir que sólo podrá alejar o superar el daño accediendo a celebrar el matrimonio. El temor se diferencia de la violencia en que aquí la coacción viene ejercitada sobre el ánimo, y no sobre el cuerpo; en segundo lugar, porque se trata de una fuerza no absolutamente irresistible; y, por fin, porque no suprime completamente la voluntariedad del acto.

9.4. Requisitos del temor: Gravedad. Carácter extrínseco. Indclinabilidad

Para apreciar que hay un temor que invalida el consentimiento, es preciso que se dé: una *acción externa objetiva*, del otro cónyuge o de un tercero, que provoca una *reacción subjetiva* en uno de los contrayentes: un estado de agitación, de inquietud, de temor; éste *elige forzosamente* el matrimonio, no espontáneamente, como medio para liberarse del daño o de la amenaza de daño. Y, además, debe darse un nexo de *causalidad* entre los tres elementos mencionados: la acción objetiva, la reacción subjetiva y la elección del matrimonio.

Los requisitos del temor invalidante son:

a) la gravedad, que debe valorarse teniendo en cuenta la entidad objetiva de la acción intimidatoria y, sobre todo, la gravedad “subjetiva” en función de las personas afectadas: la relación que media entre ellas, el ambiente cultural en que se mueven, el carácter del que amenaza y del que es amenazado, y la verosimilitud de la amenaza proferida. Es decir, no es necesario que se trate de una gravedad absoluta (la amenaza que intimidaría al “vir constans”) sino que basta que sea relativa o subjetivamente grave, para el concreto sujeto que la sufre.

b) *Carácter extrínseco*. En la consideración de la gravedad del temor es determinante la gravedad subjetiva, en relación con el concreto sujeto que sufre el temor; pero no puede faltar, en cualquier caso, una acción objetiva bien identificable: a ella se refiere el canon al señalar que debe tratarse de un temor causado *ab extrinseco* (“proveniente de una causa externa”, dice textualmente el c. 1103). La necesidad del carácter extrínseco no requiere que el temor haya sido provocado de intento para obtener el consentimiento: lo prevé expresamente el canon al admitir “incluso el no inferido con miras al matrimonio”. Se ha dado en llamar *miedo indirecto* a la situación de quien sufre una acción intimidatoria que aunque no se haya realizado para forzar la celebración del matrimonio, quien la experimenta ve el matrimonio como la única vía para sustraerse a los daños.

c) *Indclinabilidad*. El tercer elemento presente en la configuración codicial es que quien sufre la acción intimidatoria “se vea obligado a casarse” para librarse de ella. La jurisprudencia ha entendido que, para apreciar el temor invalidante, no es necesario que las amenazas se dirijan a forzar la celebración un matrimonio determinado: basta que el sujeto considere que sólo casándose evitará las amenazas.

El c. 1103 no especifica (como hacía, en cambio, el Código precedente) que el temor invalidante ha de ser *injusto*. La mayoría de los autores sostienen que, para el legislador de 1983, cualquier temor

que efectivamente determine el consentimiento ha de considerarse injusto: toda coacción intimidatoria que, para librarse de ella, pone como precio el matrimonio, es lesiva o, lo que es lo mismo, injusta para la debida libertad del consentimiento.

9.5. El temor reverencial

La jurisprudencia y la doctrina han delineado con trazos específicos la figura del *temor reverencial*, como una *subfigura* del temor *común*. Se produce este tipo de temor cuando quien lo provoca y quien lo sufre están unidos por un vínculo de subordinación o de dependencia afectiva o psicológica, que se basa en la obediencia y el respeto debidos, por ejemplo entre padres e hijos.

En el temor reverencial, los elementos de la figura del temor muestran rasgos peculiares: la presión ejercida para obtener el consentimiento; el mal temido y la turbación del *patiens* que consiste en el temor provocar un disgusto en quien coacciona.

En efecto, los ruegos de los padres obstinados e inoportunos, aunque no adquieran connotaciones violentas, pueden provocar una agitación, un sentimiento de culpa o un remordimiento en el hijo, que puede llevar en algún caso concreto a forzar la voluntad, tomando una decisión que difiere de la que espontáneamente habría tomado. Pero unos consejos ponderados y prudentes no constituyen un supuesto de miedo reverencial, pues no parece que sean capaces de amedrentar gravemente al inferior.

En definitiva, en el temor reverencial los elementos del temor común adquieren connotaciones particulares, pero no puede faltar ni la base objetiva que provoca el temor, ni la causalidad entre la indignación y la decisión matrimonial.

9.6. La prueba del temor

La prueba del temor debe abarcar el hecho externo de la coacción, el hecho interno del temor y la causalidad existente entre la coacción, el temor y el consentimiento.

La coacción efectuada se prueba directamente: qué acciones, actitudes, amenazas, advertencias, etc., ha realizado el agente o *incutiens*. El modo como han sido percibidas por la víctima o *patiens* y el efecto consiguiente, se prueban recurriendo, además de la declaración del interesado, a medios indirectos, presunciones, manifestaciones externas que evidencian la consternación, etc.

La principal e indispensable prueba indirecta es aquella que pone de manifiesto la *aversión* del sujeto al matrimonio. Tal aversión es el presupuesto de la coacción: uno se siente forzado a hacer lo que no quiere, lo que no habría hecho de no haber mediado la coacción.

EL CONSENTIMIENTO CONDICIONADO

10.1. Incompatibilidad de la condición y la donación conyugal

La centralidad del consentimiento matrimonial en el sistema canónico comporta que el ordenamiento tome en consideración la verdadera voluntad del sujeto, concretamente a la posibilidad de alguien quiera subordinar la voluntad de contraer matrimonio a una particular circunstancia, a querer el matrimonio sólo si se verifica cierto evento al que se da una importancia mayor del mismo matrimonio.

Ciertamente la posibilidad de condicionar la entrega de sí a una circunstancia externa resulta difícilmente compaginable, pues el don de sí que se realiza en el matrimonio debe ser total, exclusivo e incondicionado. Pero en ocasiones el sujeto puede pretender compagina ambas cosas.

El legislador de 1983 ha simplificado enormemente la normativa contenida en el Código anterior, que distinguía entre condiciones de presente y de futuro, y entre éstas, según fueran contra la sustancia del matrimonio, necesarias o imposibles, lícitas o ilícitas pero no contra la sustancia del matrimonio.

Mientras el Código de los Cánones de las Iglesias Orientales considera que cualquier condición hace nulo el matrimonio (can. 826 CCEO), el Código latino distingue entre las condiciones de futuro y las de pasado o de presente.

10.2. El matrimonio celebrado bajo condición futura

La condición propia (aquella que hace depender la eficacia del consentimiento de un evento futuro e incierto) hace nulo el matrimonio (can. 1102), y ello tanto si se pretende suspender la eficacia jurídica hasta que se cumpla la condición, o bien si se pretende que cese su eficacia desde su verificación.

Es irrelevante que se verifique o no la circunstancia incierta: basta que se pruebe que se puso para que el matrimonio pueda ser declarado nulo.

10.3. El matrimonio celebrado bajo condición pasada o presente

En las condiciones impropias (pues no se refieren a un hecho futuro e incierto) el sujeto quiere dar el consentimiento haciéndolo depender de un hecho que ya se ha verificado pero resulta subjetivamente incierto para él.

En este caso, falta el conocimiento de la existencia o no del presupuesto por parte de quien puso la condición. A diferencia de la condición futura, aquí no hay una separación entre el momento del consentimiento y el nacimiento real del vínculo, que nunca queda en una situación de pendencia objetiva.

El canon 1102 establece que en estos casos el matrimonio será válido o no “según que se verifique o no aquello que es objeto de la condición” (§ 2).

Para la lícita celebración del matrimonio en estos casos, el § 3 establece que debe obtenerse la licencia del Ordinario.

De todas maneras, en la mente del que pone la condición de presente o de pasado, no es extraño que se dé cita una actitud simulatoria, pues el sujeto está dispuesto a romper el matrimonio en el caso de que la condición no se haya verificado.

10.4. La condición potestativa

En ocasiones, el sujeto puede pretender dar el consentimiento haciéndolo depender de una circunstancia que no resulta del todo claro si debe verificarse en el futuro o se ha verificado ya en el presente. Son las condiciones cuya verificación depende en gran medida del comportamiento del otro cónyuge: la continuidad en una actividad, abstenerse de un comportamiento...

En ocasiones, la doctrina las considera condiciones de futuro (que invalidan el matrimonio) pero a veces pueden ser consideradas de presente. Serán de un tipo u otro según qué prevalezca en la voluntad de quien la formuló: el comportamiento en sí o el compromiso sincero (hoy y ahora) de llevar a cabo ese comportamiento. En este caso, la condición podría calificarse como de presente y haría válido o nulo el matrimonio en función de la sinceridad del compromiso del otro cónyuge.

10.5. Las figuras afines a la condición

Aunque una persona se exprese diciendo que se casó bajo condición, no siempre esa voluntad alberga una condición en sentido propio, pues puede ser que el sujeto haya expresado la causa por la

que contrae; un modo u obligación que quiere que el otro cumpla pero que no llega a dejar en suspenso el consentimiento; un prerequisite, presupuesto o postulado que determinaron el consentimiento previamente a su formulación; el término o plazo que en realidad manifiesta una voluntad simulatoria o excluyente.

10.6. La prueba de la condición

Si se trata de una condición futura, basta probar que se puso, independientemente de que se haya verificado. Si en cambio fu una condición de pasado o de presente, debe probarse por un lado que hubo un acto positivo de voluntad no revocado antes de la prestación del consentimiento (es decir, que no cambió de parecer antes de la boda); y por otro, si se verificó o no el evento.

La jurisprudencia examina la importancia que se daba a la circunstancia de la que se dice haber hecho depender el consentimiento (el *criterium aestimationis*) así como la eventual duda respecto de la existencia de tal evento (que llevó a formular la condición); y por otro lado, el comportamiento observado por el sujeto en cuanto supo que la circunstancia no se había verificado (el *criterium reactionis*).

No es necesario que el sujeto haya sido formulado expresamente la condición, basta que realmente haya pretendido someter la eficacia a la verificación de la circunstancia.