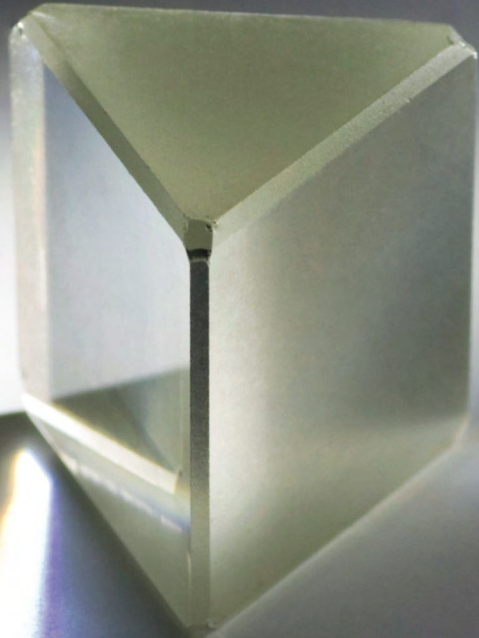




ASOCIACIÓN
ESPAÑOLA DE
CANONISTAS

la verdad



ACTAS DE LAS XXXII JORNADAS DE ACTUALIDAD CANÓNICA

LA COOPERACIÓN CANÓNICA A LA VERDAD

Dykinson, S.L.

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro, incluido el diseño de la cubierta, puede reproducirse o tramitarse por ningún procedimiento electrónico o mecánico. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

© Copyright by
Asociación Española de Canonistas
Madrid, 2014

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

Consejo editorial véase www.dykinson.com/quienessomos

ISBN: 978-84-9085-083-1
Depósito Legal: M-23606-2014

Diseño de cubierta:
Jokin Pagola

Maquetación:
BALAGUER VALDIVIA, S.L.
german.balaguer@gmail.com

EL BIEN DE LOS CÓNYUGES. SU EXCLUSIÓN COMO CAUSA DE NULIDAD DEL MATRIMONIO. ESPECIAL REFERENCIA A LA CANONÍSTICA ESPAÑOLA

CRISTINA GUZMÁN PÉREZ
Universidad Pontificia Comillas

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL *BONUM CONIUGUM* COMO ELEMENTO ESENCIAL DEL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL. 1. *Anotaciones previas*. 2. *Relación entre el bonum coniugum y el amor conyugal*. 3. *Contenido del bonum coniugum*. III. LA EXCLUSIÓN DEL *BONUM CONIUGUM* Y LOS REQUISITOS NECESARIOS PARA SU PRUEBA. IV. SU REFLEJO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA ROTA ROMANA. V. LAS SENTENCIAS DE NUESTROS JUECES ESPAÑOLES EN LOS TRIBUNALES ECLESIASTICOS. 1. *Las sentencias recibidas de los Tribunales españoles*. 2. *Las sentencias de nuestro insigne canonista Manuel Jesús Arroba Conde*. VI. OTRAS SENTENCIAS DE TRIBUNALES ECLESIASTICOS. VII. CONCLUSIONES. ANEXO.

I. INTRODUCCIÓN

Hace ya veinte años, con ocasión de la investigación para la consecución de mi doctorado en Derecho, comencé a interesarme por la simulación del consentimiento matrimonial y la aportación que la doctrina y la jurisprudencia canónica española habían realizado, en esta materia, en la reforma del CIC de 1983¹. Al analizar las simulaciones o exclusiones parciales, quise poner de relieve, en dos apartados específicos, que por nuestra doctrina ya se hacía referencia a la Exclusión de la Comunidad de Vida como posible capítulo de nulidad, así como a la relevancia jurídica del amor y su posible relación con una simulación por falta de amor.

Sobre la *exclusión de la "comunidad de vida"*, expresión que utilizó el Concilio Vaticano II, en la GS, como novedad en relación con la clásica concepción

¹ Cfr. GUZMÁN PEREZ, C., *La simulación del consentimiento matrimonial. Aportación de los canonistas españoles 1917-1983*, Ed. Colex, 1999.

del matrimonio y de sus fines contenida en el CIC de 1917, mencionaba ya a diversos canonistas españoles que hacían referencia a su posible exclusión como capítulo de nulidad. Entre ellos deben destacarse I. MARTÍN SÁNCHEZ, A. DE LA HERA, P LOMBARDÍA, J. HERVADA, J.J. GARCÍA FAÍLDE, S.PANIZO ORALLO y J. SERRANO RUIZ².

Sobre el *amor y su relevancia jurídica*, me pareció importante señalar que NAVARRETE y GARCÍA BARBERENA³ habían resaltado la importancia del amor en la doctrina del Vaticano II sobre el matrimonio y distinguía los tres grupos de opiniones doctrinales:

² I. MARTÍN SÁNCHEZ, A. DE LA HERA, HERVADA-LOMBARDÍA señalan la necesidad de cohabitación como algo más que comunidad de lecho, mesa y habitación, resaltando la obligación que tienen los cónyuges de cooperar a la realización de los fines del matrimonio. En este contexto usan ya la expresión “*bonum coniugum*” (Cfr. MARTÍN SÁNCHEZ, I., “Causa, error y simulación en el matrimonio canónico”, en *VV.AA Studi in onore di P. A. D’Avack*, Vol. III, Milano 1976, 80-82; DE LA HERA, A, *Relevancia jurídico-canónica de la cohabitación conyugal*, Pamplona 1966, p. 161; HERVADA-LOMBARDÍA, *El derecho del Pueblo de Dios, III, Derecho matrimonial (1)*, Pamplona 1973, p. 243. También los Auditores rotales, GARCÍA FAÍLDE, PANIZO ORALLO Y SERRANO RUIZ, hacían referencia en sus resoluciones (Decretos o Sentencias) a esta cuestión, augurando un nuevo capítulo de nulidad. Así, GARCÍA FAÍLDE indicaba en un Decreto de 9 de enero de 1979 que “*no se confunde ni con el derecho-obligación a la cohabitación ni con el derecho-obligación a la fidelidad conyugal o a la procreación, sino que es un derecho-obligación que comprende, además de estos otros derechos-obligaciones, otros derechos-obligaciones encaminados al perfeccionamiento de los cónyuges considerados en su totalidad e integridad, a tenor de las enseñanzas de la En. Arcanum (León XIII), En. Casti Connubii (Pío XI), En. Humanae Vitae y Gaudium et Spes*”. Y SERRANO RUIZ ensayaba en un artículo la descripción de unos rasgos fundamentales de la comunión de vida conyugal. Además, indicaba que “*hoy no se puede aludir a la vida común –communio– sin integrar en ella el amor ya que afirmaba que el amor conyugal es un elemento necesario de un matrimonio de calidad y sinceridad fundamentalmente humanas y mucho más en un matrimonio cristiano*”. Y añadía que cualquiera de los supuestos de exclusión del anterior can. 1086.2º estaba implícita la exclusión del derecho a la comunidad de vida porque es expresión más completa y precisa del *ius in corpus*. Reconocía, no obstante, la dificultad de la clara apreciación de un acto positivo de la voluntad excluyente, dado el carácter difuso de la exclusión de la comunidad de vida, indicando que “*puede existir una voluntad positiva implícita que no tiene por qué ser relegada a una mera inadvertencia o a una carencia de propósito serio, por ej., si la configuración concreta de un proyecto de matrimonio por cualquiera de los esposos lleva consigo una negación real expresa o equivalente de la comunión de vida*” (Cf. PANIZO ORALLO, S, *Nulidad de matrimonio por incapacidad (jurisprudencia y apuntes doctrinales)*, U.P. Salamanca, 1982, p. 247; GARCÍA FAÍLDE, J.J., “Decreto de 9 de enero de 1979”, en *Algunas sentencias y decretos (causas de nulidad matrimonial y cuestiones procesales)*, U.P. Salamanca, 1981, p. 55-56; SERRANO RUIZ, J.M., “La exclusión del *ius ad vitae communionem* como causa de nulidad del matrimonio”, en *Curso de Derecho Matrimonial y Procesal Canónico* 5 (1982), 175-202.

³ Cf. NAVARRETE, U, “*Structura iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II*”, en *Periodica* 57 (1968) 169-213; Cf. GARCIA BARBERENA, T, “*Esencia y fines del matrimonio en la constitución Gaudium et Spes*”, en *Curso de Derecho Matrimonial y Procesal canónico para profesionales del foro*, vol. II, Salamanca 1977, 251-280.

1º Los que identificaban el consentimiento matrimonial con el amor conyugal (GUTIERREZ, SERRANO y VILADRICH)⁴: el consentimiento es el medio normal para expresar, en lenguaje jurídico, la mutua entrega por amor que es el matrimonio, de tal forma que puede afirmarse que no sólo psicológicamente, sino también ontológicamente es un acto de amor.

2º Los que entendían que consentimiento matrimonial y amor conyugal no se identifican pero el amor conyugal es un elemento esencial del consentimiento: ROBLEDA, PANIZO, VELA, MARTÍN SÁNCHEZ⁵.

3º Los que negaban relevancia jurídica al amor conyugal: L. del AMO⁶.

El Prof. GOTI ORDEÑANA⁷ estudió en 1977 la relevancia del amor conyugal en la doctrina jurisprudencial de la Rota Romana, normalmente tenido en cuenta como indicio de alguna causa de nulidad cuando existe ausencia del mismo. Yo incorporaba en mi trabajo la cita de una Sentencia c. Pérez Ramos, de 19 de noviembre de 1974; otra c. Sendín de 30 de julio de 1975; y otras c. López Medina, de 31 de mayo de 1976 y 12 de enero de 1978⁸.

Pues bien, desde entonces hasta ahora, y refiriéndonos a la doctrina canónica no solo española, han sido muchos y diversos los estudios realizados en relación a estas cuestiones que entonces captaron de forma relevante mi atención, si bien con una formulación distinta y más acorde con el contenido de los vigentes cc 1055 y 1057, esto es, en relación con el *bonum coniugum*⁹. También han comenzado a aparecer en la jurisprudencia de la Rota Romana algunas sentencias a favor de la nulidad del matrimonio por exclusión del bien de los cónyuges. ¿Ha sucedido así en nuestros tribunales españoles?

El objeto de este estudio es ofrecer una síntesis del estado actual de esta cuestión en la doctrina de los canonistas, para después centrarnos en la recién

⁴ Cf. GUTIERREZ, A, *Il matrimonio: essenza, fine, amore coniugale*, Nápoles 1974, 65; SERRANO, J.M. "El derecho a la comunidad de vida y amor conyugal como objeto del consentimiento matrimonial", *EphIurCan* 32 (1976), 32-68; Id., "Aspectos jurídico-canónicos del amor conyugal en las causas de nulidad de matrimonio", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 63 (1976), 5-28; Id. "Algunas notas específicas del derecho y deber conyugal", en *REDC* 14 (1974) 34; VILADRICH, J.P. "Amor conyugal y esencia del matrimonio", *IC* 12 (1972) 311.

⁵ Cf. LOPEZ ARANDA, M, *Relevancia jurídica del amor en el consentimiento matrimonial canónico*. Granada 1984, 46-49 que recoge el pensamiento de ROBLEDA; PANIZO ORALLO, S, "El objeto del consentimiento matrimonial", *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico* 3 (1978) 100-105; VELA, L. "El matrimonio *communitas vitae et amoris*", *Estudios Eclesiásticos* 51 (1976) 183-222; MARTÍN SÁNCHEZ, C., "Causa, error y simulación en el matrimonio canónico", en VV.AA, *Studi in onere di P. A. D' AVACK*, vol. III, Milano 1976, p 76.

⁶ AMO, L., "El amor conyugal y la nulidad del matrimonio", *IC* 17(1977) p. 83.

⁷ Cf. GOTI ORDEÑANA, J, "Consentimiento matrimonial y amor conyugal", *St. Ovet* 5 (1977) 291,296-98, 307,315-319.

⁸ Cf. GUZMÁN PÉREZ, C, *La exclusión del consentimiento matrimonial*, cit, p. 335-339.

⁹ Se indican en anexo a parte las referencias doctrinales ordenadas por el criterio de la más reciente a la más antigua. A este anexo haremos referencia en las distintas citas que aleguemos.

te jurisprudencia canónica. Quiero dejar claro desde el principio dos cosas: 1^a) mi intervención es prevalentemente informativa, de acuerdo con la finalidad originaria y permanente de nuestras jornadas; 2^a) en esta exposición oral es obvio que tendré necesariamente que resumir de manera notable el material que he logrado reunir y que tendrán Vds. completo en la versión escrita publicada.

II. EL *BONUM CONIUGUM* COMO ELEMENTO ESENCIAL DEL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL

1. Anotaciones previas

La expresión “*bonum coniugum*” aparece como novedad del vigente CIC, en el canon 1055§1 al expresar que el matrimonio se ordena por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la procreación y educación de los hijos. Como bien es sabido, en el can 1013§1 del Código Pío Benedictino, se distinguía entre fin primario (procreación y educación de los hijos) y fines secundarios (mutua ayuda y remedio de la concupiscencia), subordinados al primario y que carecían prácticamente de relevancia jurídica. Se reflejaba con ello la doctrina de Santo Tomás¹⁰ que también se mantuvo y desarrolló en la Encíclica Casti Connubii¹¹. Esta jerárquica ordenación de los fines matrimoniales, criticada, entre otros, por Dietrich Von Hildebrand y Herbert Doms¹² (cuya opinión fue condenada por el Magisterio de la Iglesia mediante Decreto del Santo Oficio de 1 de abril de 1944¹³), finaliza con el Concilio Vaticano II, que acoge las tesis personalistas del matrimonio, en la Constitución *Gaudium*

¹⁰ *Summa Theologiae, Supplementum*, q. 42, a. 1.

¹¹ PÍO XI, Casti Connubii (Litterae Encyclicae) 31 Dic. 1930, in AAS 22 (1930) p. 548.

¹² Cf. VON HILDEBRAND, D. *Il matrimonio*. Brescia 1931, 49-50 y DOMS, H, *Du Sens et de la Fin du Mariage*, Parigi 1937, 49-50.

¹³ “Sobre los fines del matrimonio y su relación y orden han aparecido en los últimos años algunos escritos que afirman, o que el fin primario del matrimonio no es la procreación de los hijos, o que los fines secundarios no están subordinados al primero, sino que son independientes del mismo. En estas elucubraciones unos asignan un fin primario al matrimonio, otros otro; por ejemplo: el complemento y perfección personal de los cónyuges por medio de la omnímota comunión de vida y acción; el fomento y perfección del mutuo amor y unión de los cónyuges por medio de la entrega psíquica y somática de la propia persona, y otros muchos por el estilo. En estos escritos se atribuye, a veces, a palabras que ocurren en documentos de la Iglesia (como son, por ejemplo, primario y secundario) un sentido que no conviene a estas voces, según el uso común de los teólogos. Este nuevo modo de pensar y de hablar es propio para fomentar errores e incertidumbres; mirando de apartarlas, los Emmos. y Revmos. Padres de esta Suprema Sagrada Congregación encargada de la tutela de las cosas de fe y costumbres, en sesión plenaria habida el miércoles, día 29 de marzo de 1944, habiéndose propuesto la duda. Si puede admitirse la sentencia de algunos que niegan el fin primario del matrimonio sea la procreación y educación de los hijos, o enseñan que los fines secundarios no están esencialmente subordinados al fin primario, sino que son igualmente principales e independientes”, decretaron debía responderse:

et Spes, núm. 48-50¹⁴, en los que se expresa y enseña que la mutua aceptación y donación de los esposos no es solo para el bien de los hijos, sino también para el bien de cada uno de ellos.

A partir de aquí, la doctrina y la jurisprudencia se han afanado por precisar esta expresión que no se recogía en el can. 1013 del anterior Codex y su significación exacta e institucional en el matrimonio. Se trata de una expresión que debe conjugarse con el can 1057 § 2 del vigente CIC que define el consentimiento matrimonial como el acto de voluntad por el cual el varón y la mujer se entregan y aceptan mutuamente en alianza irrevocable para constituir el matrimonio. No cabe duda de que todo ello puede tener sus consecuencias en algunas de las causales de nulidad matrimonial que hasta entonces se habían invocado ante los Tribunales Eclesiásticos, especialmente en las referidas al can. 1095, 2º y 3º, al can. 1101 relativo a la simulación o exclusión, e incluso al can. 1099 del vigente código. Pero también es verdad que la posible introducción de la exclusión del *bonum coniugum* como causa de nulidad de matrimonio ha sido hasta ahora ciertamente escasa por entender que presenta dificultades de determinación y sobre todo si se entiende que no se trata de algo distinto a la exclusión de los *tria bona* de San Agustín (*bonum prolis, bonum fidei y bonum sacramenti*)¹⁵. En palabras de ERRAZURIZ, “en la exclusión del *bonum coniugum* la dimensión que se considera se refiere a la relación interpersonal entre los cónyuges, con la riqueza y la complejidad de todos sus aspectos (físicos, psicosexuales, morales, económicos, sociales, espirituales, etc.), por lo cual no resulta fácil determinar

negativamente.” (S. C. S. Officium, *Decretum de finibus matrimonii*, 1 aprilis 1944, en AAS 36 (1944) 103).

¹⁴ “La institución matrimonial y el amor conyugal están ordenados, por su índole y naturaleza propia, a la procreación y educación de la prole, que constituye su cumbre y corona. Por consiguiente, el hombre y la mujer, que por el contrato conyugal, ya no son dos, sino una sola carne (Mt. 19, 6), con la íntima unión de personas y de obras se ofrecen mutuamente ayuda y servicio, experimentando así y logrando más plenamente cada día el sentido de su unidad. Esta íntima unión, como donación mutua de dos personas y el mismo bien de los hijos, exige la plena fidelidad de los esposos y urge su indisoluble unidad. (...) El matrimonio y el amor conyugal, por su propia índole, se ordenan a la procreación y educación de la prole. Los hijos son ciertamente el regalo más hermoso del matrimonio y contribuyen muchísimo al bien de los propios padres. El mismo Dios que dijo: no está bien que el hombre esté solo (Gen. 2, 18), y que desde el principio hizo al hombre varón y hembra (Mt. 19, 14), queriendo concederle una participación especial en su obra creadora, bendijo al varón y a la mujer, diciendo: Creced y multiplicaos (Gen. 1, 28). De aquí que el auténtico cultivo del amor conyugal y todo el sistema familiar de vida que de ahí procede, sin menoscabo de otras finalidades del matrimonio, tienden precisamente a que los esposos estén válidamente dispuestos a cooperar con el amor del Creador, que por medio de ellos, dilata y enriquece cada día su familia. “(Vaticano II, Const. pastoral sobre la Iglesia en el mundo actual, Parte II, cap. I, n. 48-50).

¹⁵ En GS n. 50 se percibe la conexión entre el *bonum coniugum* y los *tria bona* agustinianos. El rotal C. Burke defendía en una sentencia de 26 de noviembre de 1992 (RRD 84 (1992) n15, 583-584) que los derechos y obligaciones contenidos en el *bonum coniugum* no eran distintos a los *tria bona* de San Agustín.

*sus aspectos esenciales, ni, por tanto, constatar la existencia de una voluntad excluyente. Aquí es la vida conyugal entera la que se pone en juego, no ya una específica dimensión de la misma, por lo cual distinguir entre esencial y no esencial es verdaderamente arduo*¹⁶.

Actualmente hay unanimidad en la doctrina y en la jurisprudencia en considerar que el *bonum coniugum* es un elemento esencial del consorcio de toda la vida conyugal y, por tanto, objeto del consentimiento matrimonial, de tal forma que debe ser querido por ambos cónyuges en el momento contraer matrimonio¹⁷. Ello no significa que no puedan existir y confluir el *finis operis* de la institución matrimonial y los *finis operantis*, subjetivos, de los esposos siempre que sean compatibles, esto es, no contradigan o excluyan los primeros¹⁸.

La doctrina entiende el *bonum coniugum* como el bien de cada uno de ellos y de ambos como esposos, al mismo tiempo¹⁹. O como refiere Juan Pablo II en su carta a las familias el 2 de febrero de 1994: “el bien de los esposos y el bien de los niños” (la familia). Y el bien de los esposos se expresa a través de los elementos presentes en las palabras del consentimiento: amor, fidelidad,

¹⁶ ERRÁZURIZ M, J.C, “El sentido y el contenido esencial del *bonum coniugum*”, ponencia impartida en el Congreso Internacional de Roma, Septiembre 2010, a la que se ha tenido acceso por gentileza de su autor, p. 6. También publicada en italiano en *Ius Ecclesiae*, XXII, 2010, 573-590, cit. 6. En este sentido una c. Civil, de 8 de noviembre de 2000, RRD 92, (2007), 611-12.

¹⁷ Pero hay discrepancia en la doctrina sobre si el *bonum coniugum* se trataba de un fin del matrimonio o de un elemento esencial. Como fin del matrimonio lo consideraba Burke y Navarrete. También Egan entendía que si la comunión de vida y la relación interpersonal equivalen al matrimonio *in facto esse*, no pueden ser el objeto del derecho cuya entrega y aceptación hacen que se consienta matrimonialmente (Véase una c. Egan de 19 de julio de 1984 citada en DE 1-2 (1985-II) 15-22 citada, a su vez, por PEREZ RAMOS, A, “El bien de los cónyuges en la jurisprudencia postcodicial”, en PEREZ RAMOS, A (Ed) *Actualidad Canónica a los veinte años del Código de Derecho Canónico y Veinticinco de la Constitución. XXIII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid 23-25 abril de 2003*. Salamanca 2004, p. 86. Sin embargo, Bonnet y Posa lo consideran como elemento esencial, basándose fundamentalmente en que dicho fin tiene que formar parte de la esencia del matrimonio, del *matrimonio in fieri* no pudiéndose excluir el amor de benevolencia, y al menos, del *matrimonio in facto esse*. También lo consideran que está entre los elementos esenciales del objeto del consentimiento, Palestro (en una sentencia c. Palestro de 18 de diciembre de 1991) y De Laversein (en una c. Laversein de 18 de julio de 1985), citadas en ME 117 (1992) 186-200, a su vez citadas ambas por PEREZ RAMOS, A, art. cit., 88. Para CARRERAS, el verdadero personalismo se reflejará en la medida en que el objeto del consentimiento sea el propio *bonum coniugum* (Cfr. CARRERAS, J. “Il *bonum coniugum* oggetto del consenso matrimoniale”, en *Ius Ecclesiae* 6 (1993), 149-151). Véase a este respecto la síntesis realizada por BANJO, M. A, *The relevance of marital equality to the realization of the bonum coniugum*. Tesis en Derecho Canónico defendida en la Universidad de la Santa Cruz, Roma 2010.

¹⁸ En este sentido una c. Burke de 26 de noviembre de 1992, RRD 84,1992, n. 5, 580.

¹⁹ En este sentido, BERTOLINO, R, *Matrimonio canonico e bonum coniugum. Per una lettura personalistica del matrimonio cristiano*, Torino 1995, p. 90 Véase también MONTAGNA, E, “Considerazione in tema di *bonum coniugum* nel Diritto matrimonial canonico”, en *Diritto Ecclesiastico*, vol 104, 678-679.

honor y permanencia de su unión hasta la muerte²⁰. También se refiere Juan Pablo II a esta cuestión en su discurso a la Rota Romana, de 1 de febrero de 2001, cuando destaca la necesaria heterosexualidad en el matrimonio, y afirma que la ordenación al bien de los cónyuges y de la prole está intrínsecamente presente en la masculinidad y la feminidad, ya que la índole natural del matrimonio se comprende mejor cuando no se separa de la familia²¹.

La entrega y aceptación mutua de los esposos, al pronunciar el consentimiento matrimonial, significa que cada esposo se da al otro para el bien del otro, para amar y cuidar del otro, para compartir los buenos momentos y fortalecer al otro en los malos, y estar con el otro a lo largo de la vida. Sería, en palabras de GARCÍA FAILDE, *el bien de hacer persona al otro cónyuge, de considerarlo como persona y de respetarlo como persona en el matrimonio, lo que exigirá una vida comunitaria digna de la persona humana e implicará el derecho a reclamar que cada cónyuge preste todas aquellas actitudes, conductas, renunciaciones que son necesarias para que los cónyuges lleven una vida matrimonial propia de la dignidad de la persona humana. En definitiva, requiere una integración primero estática y después dinámica de uno a otro*²². Los esposos, entregándose y aceptándose el uno al otro, demuestran su deseo de ofrecimiento de ayuda al otro²³, de mutuo perfeccionamiento, y así realizan del *bonum coniugum*.

2. Relación entre el *bonum coniugum* y el amor conyugal

Entendemos que el amor es un requisito en la realización del *bonum coniugum*. En su discurso a la Rota Romana, el 28 de enero de 1982, Juan Pablo II distingue entre los dos tipos de amor: el amor de concupiscencia y el amor de benevolencia. Mientras el amor de concupiscencia se refiere al sentimiento, la pasión, la atracción, el amor de benevolencia significa una donación total de sí mismo al otro y una búsqueda del bien, de la satisfacción y del perfeccionamiento del ser amado: *“Hablando de amor, nosotros no podemos reducirlo a afectividad sensible, a atracción pasajera, a sensación erótica, a impulso sexual, a sentimiento de afinidad, a simple alegría de vivir. El amor es esencialmente*

²⁰ JUAN PABLO II, *Litterae Familiis (Gratissimam Sane)* n 10, Ipso Volvente Sacro Familiae Anno, Febrero 2, 1994, en *Insegnamenti di Giovanni Paolo II*, Vol. 17 No 1, 1994.

²¹ JUAN PABLO II, *Alocución a la Rota Romana de 1 de febrero de 2001*, n. 5, in AAS 93 (2001), p 361. También en http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/speeches/index_spe-roman-rotas_sp.htm.

²² GARCÍA FAILDE, J.J., “El bien de los cónyuges”, en SANTOS DIEZ, J.L., (Ed) *XIX Jornadas de la Asociación española de canonistas. Laicos en la Iglesia. El bien de los cónyuges*. Madrid, 1999, 136-142. Más adelante, añade: *“Esta integración estática y dinámica conduce al perfeccionamiento mutuo de los cónyuges y culmina en la felicidad sustancial de los cónyuges (...) En la medida en que los cónyuges logran dentro de la integración estática y dinámica su mutua realización personal, afectiva, cultural, profesional, los cónyuges son mutuamente felices, los cónyuges alcanzan su bien conyugal”*.

²³ Cf. BURKE, C, “Married Personalism and “The good of the spouses”, *Angelicum* 75 (1998), 256.

donación. *Hablando del acto de amor (...) supone un acto de donación, único y decisivo, irrevocable como lo es una donación total, que quiere ser mutuo y fecundo*"²⁴. Unos años más tarde, en su discurso a la Rota Romana, de 21 de enero de 1999, también insiste en estos aspectos al referirse al amor conyugal²⁵.

Se comprende que no sea fácil determinar exacta y claramente el lugar del amor en la esencia misma del consentimiento matrimonial y, en consecuencia, su valoración jurídica, porque, como es obvio, el amor no es un concepto y realidad prevalentemente jurídica. Pero es también obvio que el amor (conyugal) no puede entenderse y reducirse a un concepto y realidad meramente sentimental y exclusivamente afectiva²⁶ sin relación alguna con el *bonum coniugum*²⁷.

²⁴ JUAN PABLO II, Alocución al Tribunal de la Sagrada Rota Romana, Enero 1982 n. 3, in AAS, 74 (1982), 450. y en: http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/speeches/index_spe-roman-rotas_sp.htm.

²⁵ JUAN PABLO II, Alocución al Tribunal de la Rota Romana, 21 de enero de 1999 n. 3, in AAS, 91 (1999), 624, y en: http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/speeches/index_spe-roman-rotas_sp.htm:

"3. *El núcleo central y el elemento esencial de esos principios es el auténtico concepto de amor conyugal entre dos personas de igual dignidad, pero distintas y complementarias en su sexualidad.*

Es obvio que hay que entender esta afirmación de modo correcto, sin caer en el equívoco fácil, por el que a veces se confunde un vago sentimiento o incluso una fuerte atracción psico-física con el amor efectivo al otro, fundado en el sincero deseo de su bien, que se traduce en compromiso concreto por realizarlo. Ésta es la clara doctrina expresada por el concilio Vaticano II (cf. Gaudium et spes, 49), pero es también una de las razones por las que precisamente los dos Códigos de derecho canónico, el latino y el oriental, que yo promulgué, declaran y ponen como finalidad natural del matrimonio también el bonum coniugum (cf. Código de derecho canónico, c. 1055, § 1; Código de cánones de las Iglesias orientales, c. 776, § 1). El simple sentimiento está relacionado con la volubilidad del alma humana; la sola atracción recíproca, que a menudo deriva sobre todo de impulsos irracionales y a veces aberrantes, no puede tener estabilidad, y por eso con facilidad, si no fatalmente, corre el riesgo de extinguirse.

Por tanto, el amor coniugalis no es sólo ni sobre todo sentimiento; por el contrario, es esencialmente un compromiso con la otra persona, compromiso que se asume con un acto preciso de voluntad. Exactamente esto califica dicho amor, transformándolo en coniugalis. Una vez dado y aceptado el compromiso por medio del consentimiento, el amor se convierte en conyugal, y nunca pierde este carácter. Aquí entra en juego la fidelidad del amor, que tiene su fundamento en la obligación asumida libremente. Mi predecesor el Papa Pablo VI, en un encuentro con la Rota, afirmaba sintéticamente: «Ex ultroneo affectus sensu, amor fit officium devinciens» (AAS 68 [1976] 207)".

²⁶ Como señala MUÑOZ DE JUANA, "el amor sentimental y psicológico, si es asumido por la persona mediante el compromiso volitivo, adquiere un valor propiamente personal que no sólo no se debe depreciar en relación con el amor de benevolencia, sino que no puede excluirse del concepto de amor matrimonial. Y así, será inválida toda celebración para constituir un consorcio conyugal en el que exista repulsión afectiva por parte de uno de los contrayentes: sería contrario a la naturaleza del amor conyugal que los contrayentes carezcan de una cierta complementariedad afectiva". MUÑOZ DE JUANA, J.M, art. cit., 101.

²⁷ Véase BERTOLINO, R. "Gli elementi costitutivi del "bonum coniugum". Stato della questione", en *Monitor Ecclesiasticus*, 1995- IV, 566-567. En este sentido, coincidimos con MARÍA DEL MAR MARTÍN, que lo importante no es tanto el sentimiento del amor, sino la voluntad de darse y recibirse mutua, exclusiva e irrevocablemente como marido y mujer ya que esta donación incorpora el amor (Cf. MARTIN, M^a M., "Breves notas a propósito del bonum coniugum", en *Ius Canonicum* XXXVII, N. 73 (1997) 286-287). O, como dice CERVERA SOTO, en el acto de contraer matrimonio, el amor se presenta como una

No hay que olvidar que “con el consentimiento matrimonial, el amor entra en el mundo del derecho, de lo justo, ya que como se ha hecho entrega del mismo, es debido, es *ius*, se puede exigir en términos de justicia la entrega de la capacidad de amar mediante el compromiso o promesa, esto es, mediante la emisión del consentimiento matrimonial, se convierte en obligación de justicia que puede ser exigible. Y adquirido el amor conyugal, éste queda reflejado en unas obras, en los derechos y deberes conyugales, lo cual está íntimamente relacionado con el bien de los cónyuges²⁸.

Es, por tanto, evidente la esencial conexión que existe entre el *bonum coniugum* y el amor conyugal. ¿Puede entonces identificarse jurídicamente el bien de los cónyuges con el amor entre los nupturientes como objeto del consentimiento en el momento de prestación del consentimiento matrimonial, en el matrimonio *in fieri*? La respuesta, desde mi punto de vista, debe ser afirmativa.

No voy a entrar en una exposición científica, jurídica y teológica, profunda de esta afirmación ya que no es el objetivo de mi intervención, pero sí quiero posicionarme de acuerdo con quienes afirman que el amor conyugal constituye un elemento jurídicamente esencial del “bien de los cónyuges”, en cuanto objeto formal del consentimiento²⁹ y en cuanto que entienden que hay que dar

reflexión y una decisión libre de la voluntad, que conduce a la mutua donación de los esposos. Decisión que deja ya de ser un mero “acontecer” para convertirse en un “compromiso”, un “deber” (Cf. CERVERA SOTO, T, “Algunas reflexiones sobre la relevancia jurídica del amor conyugal en el consentimiento matrimonial”, *Ius Canonicum* 39 (1999) 221). Pero creemos que el amor, en su sentido más amplio, como un acto de toda la persona y no solo en sus facultades sensibles, que suponga aceptación del otro en su totalidad y el don total de uno mismo, que contribuya a la realización de la propia persona y de la persona del cónyuge, debe estar presente en el momento de prestar el consentimiento matrimonial ya que el matrimonio es un negocio jurídico esencialmente amoroso y porque si no tuviera relevancia canónica, sería como afirmar que puede constituirse en contra de su naturaleza querida por Dios (Cf. MUÑOZ DE JUANA, J.M, “La falta de amor como causa de nulidad de matrimonio” *REDC* 67(2010) p. 84). Porque, como acertadamente indica CHOZAS, “el hombre, en cuanto ser dotado de libertad y voluntad, puede hacer entrega de su capacidad de amar y ser amado; y, asimismo, al ser dueño de su existencia y estar dotado de una dimensión sexual que modaliza su ser personal, puede decidir sobre ella y está capacitado para entregarla a otra persona. De tal manera que, mediante un acto libre de voluntad, asume el futuro y se entrega a título de justicia como esposo/a. Y la única manera que el ser humano tiene de dar la capacidad de amar es el compromiso (...) comprometer el futuro, asumir la sucesiva realización temporal de dicha capacidad: por eso su modo de darla es prometerla. Pero la promesa no es un sentimiento espontáneo, es una reflexión, y, más en concreto, una reflexión de la voluntad mediante la cual la voluntad dispone de sí misma por encima del tiempo y triunfando sobre él” (Cf. CHOZA, J, *Antropología de la sexualidad*, Madrid 1991, p. 93).

²⁸ CERVERA SOTO, T, “Algunas reflexiones sobre la relevancia del amor conyugal en el consentimiento” art. cit p. 221 y 223.

²⁹ LOPEZ ARANDA, M, “La falta de amor como causa de nulidad de matrimonio” en SÁNCHEZ MALDONADO, S (Ed), *VII Simposio de Derecho Matrimonial y procesal canónico*, Granada 2012, p. 220. Añade, además, que “podemos hablar del derecho al amor, dentro del ámbito del matrimonio in

relevancia canónica al amor, si deseamos que el matrimonio no se reduzca a un mero contrato jurídico sobre prestaciones extrínsecas a la persona que cosificaría la relación interpersonal y desnaturalizaría la institución, al convertirla en una comunidad de vida sin amor. Como dice MUÑOZ DE JUANA, un matrimonio sin amor sería contradictorio, por contrario a su naturaleza de donación y de comunión interpersonales. El amor personal en su integridad física, sentimental y espiritual, es precisamente el objeto del consentimiento. Además, anima este autor a perder el miedo a que su objetivación³⁰ y positivación canónica abran una espita a los abusos y a la inseguridad en los procesos ya que, en definitiva, la mayoría de los capítulos de nulidad se reducen en el fondo a una incapacidad de verdadero amar donal, y en esto encuentran el más verdadero y profundo sentido de su consideración jurídica³¹.

facto esse y, por ende, dentro del objeto del consentimiento. En este artículo realiza el autor un análisis de los antecedentes doctrinales y jurisprudenciales sobre la cuestión, antes y después del Concilio Vaticano II, destacando las últimas sentencias de la Rota Romana que dejan traslucir la importancia del amor: c. Burke de 16 de enero de 1997; c. Faltín de 22 de octubre de 1997; c. Caberletti de 26 de febrero de 1999; c. Alwan de 23 de noviembre de 1999; y c. Boccafolo de 18 de noviembre de 1999: También admite que todavía hay algunas sentencias "que siguen atadas al pasado": c. Lanversin de 15 de mayo de 1997 y c. López Illana de 17 de diciembre de 1998. Vid también AZNAR GIL F.R. "La exclusión del *bonum coniugum*; análisis de la jurisprudencia rotal", *Estudios Eclesiásticos*, octubre-diciembre 2011., p.848, donde transcribe la sentencia c. Alwan de 11 de abril de 2000 que examina la influencia de la falta de amor en la nulidad del matrimonio y recuerda que el texto conciliar de GS, 48 "no considera el amor conyugal como fin del matrimonio ni como objeto esencial del consentimiento ni como causa eficiente del matrimonio, sino como elemento absolutamente necesario para conseguir el fin del matrimonio", como fundamento del matrimonio "pero fundamento psicológico, no jurídico". Y, aplicado a nuestro tema, señala que "la falta del amor conyugal no puede ser, per se, 'causa petendi' o capítulo de nulidad, porque no tiene ninguna fuerza jurídica en el consentimiento matrimonial, sino que puede ser causa eficiente o motivo de otros capítulos de nulidad", por ejemplo "causa simulandi en la exclusión del mismo matrimonio o de uno de sus elementos esenciales (c.1101, §2). En este caso, la falta del amor no es, 'per se, capítulo de nulidad, sino que el capítulo sigue siendo la exclusión del bien de los cónyuges, o la exclusión de un elemento esencial del matrimonio como es el derecho al consorcio de vida, en el que el amor conyugal es elemento esencial. Lo mismo sucede en el caso de la incapacidad de asumir el consorcio de vida por incapacidad de amar. En este caso, el matrimonio es nulo no por defecto del amor conyugal sino por incapacidad de amar, esto es por incapacidad psíquica de asumir las cargas conyugales, la carga de instaurar el consorcio de vida (...) Por lo que la 'falta de amor' no se debe admitir como capítulo de nulidad del matrimonio, si éste no está anexo o definido y comprendido en un legítimo capítulo de nulidad".

³⁰ Indica el autor que el amor puede suscitar prevención en el orden jurídico por su condición de realidad subjetiva. Pero esta objeción no resulta consistente porque el hecho de que el amor personal sea "subjetivo" no significa que no sea real, ni que no pueda objetivarse en sus manifestaciones. (art. cit., 112)

³¹ MUÑOZ DE JUANA, J.M. art. cit. p. 110. Nos indica el autor que la falta de discreción de juicio implica incapacidad para autodeterminarse en un compromiso de amor y algo parecido sucede con el canon 1095,3º, pues en este caso la persona no sería capaz de amar y donarse conyugalmente para establecer una comunidad de vida y amor. El engaño doloso supone una actitud que atenta contra la verdad de la relación amorosa. La simulación, todas las simulaciones, implican una limitación de la

Y en nada desvirtúa esta afirmación el hecho de que la permanencia del vínculo, el matrimonio *in facto esse*, sea independiente de la evolución existencial del amor conyugal o que la validez del matrimonio no pueda depender de las fluctuaciones del amor y sentimiento entre los cónyuges.

Quizás, como indica CERVERA SOTO, el derecho debería iniciar un amplio y profundo diálogo interdisciplinario especialmente con la antropología y la teología, incluso teniendo en el horizonte, aunque sea muy distante, la formulación de la normativa sobre el matrimonio, reconociéndole algún lugar al amor conyugal”³².

3. Contenido del *Bonum Coniugum*

Ya en el año 2000, mi ilustre colega CARMEN PEÑA, indicaba que la jurisprudencia estaba resolviendo el problema de la concreción del contenido del *bonum coniugum* y las obligaciones que abarcaba, centrándose, más que en la concreción exacta de éstas, en aquellos supuestos de incapacidad que impiden a los contrayentes establecer una auténtica comunidad conyugal³³. También SERRANO RUIZ subrayaba que el *bonum coniugum* se descubriría mejor por su ausencia radical que por las expresiones deficitarias³⁴. Desde entonces, la doctrina y la jurisprudencia han continuado tratando este tema, como ya se ha indicado. E incluso se ha ensayado una clasificación de las distintas expresiones que se han venido utilizando por el magisterio de la Iglesia, la doctrina y la jurisprudencia para describir el bien de los cónyuges, bajo los clásicos fines designados en el CIC de 1917³⁵. Así lo hizo la sentencia c. Civili de 8 de noviembre de 2000³⁶. Las enumeramos a continuación:

entrega propiamente conyugal al excluir elementos esenciales de ese amor oblativo matrimonial. Por otra parte, la condición de futuro desdice del amor personal completo. Quines contraen por miedo o por coacción, no lo hacen por amor Y los impotentes, no pueden dar un amor conyugal que implica también el cuerpo (nota 46 en p. 110)

³² CERVERA SOTO, T. art.cit., 221-222.

³³ PEÑA, C, “Consentimiento matrimonial y capacidad psíquica de los contrayentes, en *Miscelánea Comillas*, 58 (2000) 177.

³⁴ SERRANO RUIZ, J. M., “Il ‘bonum coniugum’ e la doctrina tradizionale dei ‘bona matrimonii’”, en P. A. BONNET- C. GULO (a cura di), *Diritto Matrimoniale Canonico*, p. 277, Indica que las causas de naturaleza psíquica que con más frecuencia inciden en la incapacidad para el bien de los cónyuges son: alcoholismo crónico, la homosexualidad, la inmadurez afectiva, la drogodependencia, el trastorno narcisista de la personalidad, la anorexia y la bulimia, etc.

³⁵ En la espléndida tesis doctoral, todavía inédita, que seguimos y sintetizamos en este apartado por su indudable interés: BANJO, M. A, *The relevance of marital equality to the realization of the bonum coniugum*, cit, 38-55.

³⁶ RRD 92 (2000) 609-620.

A) *Mutuum adiutorium*

En este fin tradicional del matrimonio, la doctrina y, sobre todo, la jurisprudencias, en relación, directa o indirecta, con el contenido del bien de los cónyuges, entiende que se encierran diversas realidades, *afines, pero distinguibles*. De ellas señalamos las cuatro siguientes, como más significativas:

A¹) *Mutua ayuda espiritual*: los esposos están unidos para ayudarse mutuamente hacía la santidad y la consagración, como ya manifestaba San Agustín. También se recoge por Pío XI en la *Casti Connubii*, y el Vaticano II en la *Lumen Gentium* (nº11), en la *Gaudium et Spes* (nº 48) y en la Comisión para la revisión del can 1012 del CIC de 1917. Esta expresión es utilizada por BERTOLINO³⁷, COLANTONIO³⁸ y BURKE en una sentencia de 26 de noviembre de 1992³⁹. También la utiliza Stankiewicz en una sentencia de 25 de noviembre de 1999⁴⁰, dos c. Boccafolo, de 17 de febrero de 2000 y de 13 de julio de 2000⁴¹, y una c. Sciacca, de 6 de diciembre de 2002⁴².

A²) *Mutua ayuda emocional, moral y mental*: expresiones todas ellas que forman parte del contenido del *bonum coniugum*, y que son utilizadas por MENDONÇA y MONTAGNA⁴³. La ayuda emocional se realiza mediante la recíproca estima, cuidado, valoración del otro como persona, con el objetivo de ayudar al otro a lograr la satisfacción y la felicidad interior; la habilidad para expresar afecto al otro y tener un sentido de dependencia emocional del otro. La ayuda moral se refiere al soporte personal al otro para fortalecerle, especialmente en las grandes dificultades. Y respecto a la ayuda mental, BANJO⁴⁴

³⁷ BERTOLINO, R, "Gli Elementi Constitutivi del Bonum Coniugum", art cit p. 583: "Trattasi della piena realizzazione intra e interpersonale, realizzata nella reciproca dedizione, volute nella donazione d'amore, che fa il bene dell'altro(oltre che il proprio), nella comunione delle persone e comunanza di attività orientata, nel mutuo aiuto, al perfezionamento personale e, specialmente, alla santificazione e quasi consacrazione dei coniugi, nel ministero ecclesiale Della famiglia".

³⁸ COLANTONIO, R, "La prova della simulazione e della incapacità relativamente al bonum coniugum", en AAVV, *Il bonum coniugum nel matrimonio canonico*, Città del Vaticano (1996) 213-257.

³⁹ Sentencia c. BURKE in RRD 84 (1992) nº 10 p. 581.

⁴⁰ RRD 91 (2005) nº 14, 708-709: "Porque el bien de los cónyuges, como alguien ha advertido, brota de la capacidad para cumplir todas las obligaciones del matrimonio y tener una verdadera vida conyugal, en la que las partes, prestándose también un muto consejo y ayuda, construyen, asidua y pacíficamente, su progreso espiritual, moral, material y social" (cita una c. Bruno de 6 de diciembre de 1996).

⁴¹ RRD 92 (2007) nº 5, 177-178 y RRD 92 (2007) nº 8, 519-20.

⁴² RRD 94 (2010) nº 10 y 11, 756-7.

⁴³ Cf. MENDONÇA, A, "A Recent Developments in Rotal Jurisprudence on Exclusion of de Bonum Coniugum", in *The Jurist*, vol. 62, 2002 p. 399 citado por BANJO p. 43. Cfr también MONTAGNA, E, "Considerazioni in tema di "bonum coniugum" nel diritto matrimoniale canonico, *Il Diritto Ecclesiastico* 104 (1993) p. 702 (citado por BANJO p. 43).

⁴⁴ Ib. p. 44.

indica que cada esposo debe buscar el bienestar psicológico y mental del otro, de tal forma que les ayude a lograr su propia realización personal y les aporte la habilidad para alcanzar un estado de paz que les fortalezca para superar los retos que les surjan en su vida familiar y social. O como dice DAVINO, la ayuda recíproca en la expansión de la personalidad, en el dar y recibir⁴⁵.

Estas ideas, con mayor o menor precisión, vienen recogidas en diversas sentencias rotales de los cuatro últimos volúmenes publicados por la Rota Romana: así en una c. D. Faltin, de 20 de enero de 1999 en la que se indica que los esposos deben “ser capaces de entrelazar una mutua y total y exclusiva donación de sí mismos y de la aceptación por la comparte, en una condición dual y paritaria de dignidad y honor”, y que “cuando se trata de la imposibilidad de constituir entre los cónyuges una verdadera comunidad de vida y amor, debe entenderse principalmente aquella dimensión de la vida psíquica, en la que se instaura y se perfecciona la relación interpersonal”⁴⁶; una c. Alwan, de 28 de mayo de 1999 identifica el bien de los cónyuges con “la prestación mutua de servicio, ayuda, por la íntima unión de personas y acciones”, y más adelante lo une con la comunidad de vida y amor: “El bien de los cónyuges abarca todos los elementos que integran la vida íntima común y firme de cada uno de los cónyuges, lo que se denomina también íntima comunión de vida y amor”⁴⁷; una c. Pinto de 25 de junio de 1999, además de indicar que el bien de los cónyuges es elemento esencial del matrimonio, afirma que “implica la capacidad psíquica intrapersonal de instaurar con la comparte una relación interpersonal al menos tolerable”⁴⁸; una c. Stankiewicz de 25 de noviembre de 1999 utiliza las expresiones “muto consejo y ayuda, y construcción asidua y pacíficamente de su progreso espiritual, moral, material y social”⁴⁹; una c. Boccafola, de 17 de febrero de 2000, citando una c. Pinto, afirma que el bien de los cónyuges, “integra aquellas obligaciones sin las cuales, al menos moralmente, es imposible la unión íntima de las personas y sus acciones, mediante la cual los cónyuges se prestan la ayuda y el servicio mutuo”; y más adelante, citando una c. Bruno añade que “es como la suma de todos los bienes que nacen de las relaciones interpersonales de los mismos cónyuges (...) porque ellos conjuntamente se enriquecen a sí mismos y toda la vida conyugal. Porque está presente el verdadero amor conyugal, que no es meramente erótico y sexual, sino total, con la perpetua donación de alma y cuerpo en una responsable fecundidad,

⁴⁵ Cf. DAVINO, E, *Il bonum coniugum: profili pastorali*, en AAVV, *Il bonum coniugum nel matrimonio canonico*. Città del Vaticano 1966, 79-88.

⁴⁶ RRD 91(2005) n° 9 p. 11, citando una c. Raad de 14 de abril de 1975 y una c. Serrano Ruiz de 5 de abril de 1973.

⁴⁷ RRD 91(2005) n. 6 y 7 p. 419-20.

⁴⁸ RRD 91 (2005) n° 13, 512-13.

⁴⁹ RRD 91 (2005) n 14, 708-709.

según las leyes establecidas por el Creador, se fomenta la mutua ayuda, en la prosperidad y adversidad, el provecho espiritual, religioso y moral, y también la concordia en la vigilante educación de los hijos, la paz familiar, la buena relación social, etc.”⁵⁰; otra c. Boccafolo de 13 de julio de 2000, incluye “la integración interpersonal de la vida interpersonal del varón y la mujer (...) que lleva consigo necesariamente la comunión en la esfera intelectual, afectivo-volitiva y orgánica o sexual, en lo que queda implicada toda la personalidad” y más adelante añade: “Como objeto de este esencial derecho-deber, con razón se señala “el conjunto de actitudes, de comportamientos y de actividades variables en sus expresiones concretas y según la diversidad de culturas, sin el cual es imposible la formación y mantenimiento de aquella comunidad de vida y amor necesaria para conseguir, de modo verdaderamente humano, los fines propios del matrimonio”⁵¹. En términos semejantes una c. Civili de 8 de noviembre de 2000⁵²; una c. López-Illana de 10 de enero de 2001 y de 6 de noviembre de 2002⁵³; una c. M. Monier de 16 de marzo de 2001⁵⁴; una c. Stankiewicz de 25 de marzo de 2001, que además, añade que “las obligaciones conyugales referentes al bien de los cónyuges no se refieren a elementos accidentales de la vida conyugal, como el modo feliz de llevar la comunidad de vida, la perfecta armonía entre las partes, prescindiendo de la diversidad de caracteres, de la manera de ser, de educación, de perspectiva de vida, de la sensibilidad de cada uno, del grado peculiar de amor, etc.”⁵⁵. Añadimos una c. Alwan de 8 de noviembre de 2002⁵⁶; y una c. Sciacca, de 6 de diciembre de 2002⁵⁷.

A³) *Mutua ayuda física y material*: Algunas sentencias la identifican con el establecimiento de un crecimiento progresivo, continuado, pacífico y verdadero de la vida conyugal⁵⁸. MONTAGNA describe la ayuda material como la que cada uno da al otro en la realización de los proyectos humanos profesionales

⁵⁰ RRD 92(2007) n° 5, 177-178.

⁵¹ RRD 92 (2007) n° 7 y 8, 519-20.

⁵² RRD 92(2007) n° 3 y 4, 610-620.

⁵³ RRD 93 (2009) n° 6 p. 6 y RRD 94 (2010) n° 8, 605-606 respectivamente.

⁵⁴ RRD 93 (2009) n° 4 p 213-14.

⁵⁵ RRD 93 (2009) n° 9, 356-57.

⁵⁶ RRD 94 (2010) n° 4 y 5, 627-635.

⁵⁷ RRD 94 (2010) n° 10 y 11, 756-7.

⁵⁸ Sentencia c. Bruno de 17 de mayo de 1996, RRD 88,1996 n°6 p.390. Una c. Boccafolo de 12 de marzo de 1998 (RRD90, 1998 no 6 p. 218) da un ejemplo práctico: incluye la capacidad de los esposos de mantener el empleo remunerado que sea capaz de soportar las necesidades materiales y cumplir cada uno las tareas domésticas ordinarias como cocina, limpieza y lavado, etc.

y sociales de sus vidas⁵⁹. Así, un importante aspecto sería la mutua ayuda económica y los esfuerzos por asegurar la provisión de las necesidades básicas.

Además, la ayuda física consiste en facilitar el bienestar o salud física del otro haciendo lo necesario para realizarla o evitando aquello que pudiera comprometerla.

Una c. Civil de 8 de noviembre de 2000 describe la ausencia de esta mutua ayuda material y física y sus consecuencias en la validez o nulidad del matrimonio⁶⁰. Otra. c. Pio Vito Pinto, de 22 de marzo de 2002, se expresa de la siguiente manera: “la capacidad para asumir las cargas matrimoniales está integrada, además de por los tres bienes, a saber, la fidelidad, la indisolubilidad y la prole, por el bien de los cónyuges, es decir, por la capacidad para establecer el consorcio de vida que se estructura en una relación, al menos mínima, con la comparte. Este cuarto bien, algunas veces en la jurisprudencia se indica en los términos de derecho a la comunidad de vida, pero teniendo en cuenta que la comunidad de vida es una expresión más propia de la teología, con mayor precisión jurídica se describe en la jurisprudencia con los elementos: mutua ayuda, remedio de la concupiscencia, relación heterosexual, mutua integración psicosexual, relación oblativa, entrega de la persona en cuanto sexuada que busca el complemento de la comparte, libre y común elección de vida en lo próspero y en lo adverso, en la salud buena o mala, etc.⁶¹.”

A⁴) *Integración psicosexual*: Expresión que expresa la idea de que en el matrimonio se complementan el marido y la esposa con la masculinidad y feminidad de cada uno. Esta idea es utilizada por BONNET⁶² y por Juan Pablo II en la Exhortación Apostólica *Familiaris Consortio* (nº 19). BANJO también aporta la cita de diversas sentencias rotales: c. Stankiewicz de 20 de abril de 1989⁶³; c. Colagiovanni de 2 de febrero de 1988⁶⁴; c. Defilippi de 27 de julio de 1994⁶⁵; c. Pinto de 12 de febrero de 1982⁶⁶ y 23 de noviembre de 1980⁶⁷; c.

⁵⁹ Cf. MONTAGNA, E, “Considerazione in tema di Bonum Coniugum nel Diritto Matrimoniale Canonico”, cit p. 694 (citado por BANJO p. 45).

⁶⁰ Sentencia c. Civil, 8 noviembre de 2000, RRD 92, 2007, 609-620.

⁶¹ RRD 94 (2010) nº 7, 196-197.

⁶² Cita el autor a BONNET, P. “L’Essenza del Matrimonio e il Bonum Coniugum”, in *Studi Giuridici*, Vol 40 (1996), 119-20.

⁶³ RRD 81, (1989), nº 5, p. 283.

⁶⁴ RRD 80, (1988), nº 5, 47-48.

⁶⁵ RRD 86, (1994), nº 10, 418.

⁶⁶ RRD 74, (1982), nº 8, p. 67.

⁶⁷ Citada por VILLEGIANTE, S, “S. R. Rotae Sententiae Recentiores”, in *Ephemerides Iuris Canonici*, vol. 37, 1981, p. 282 (nota a pie 111 de BANJO, p. 47).

Huber de 20 de octubre de 1995⁶⁸; c. Civili de 8 de noviembre de 2000⁶⁹ y c. Burke de 26 de noviembre de 1992⁷⁰.

A ellas puedo añadir otras recientes sentencias que también utilizan esta expresión: c. D. Faltín, de 5 de mayo de 1999⁷¹; c. K.E. Boccafola de 13 de julio de 2000⁷² y 19 de julio de 2001⁷³; c. A. Stankiewicz de 25 de marzo de 2001⁷⁴; c. Pio Vito Pinto de 22 de marzo de 2002⁷⁵; c. López-Illana de 6 de noviembre de 2002⁷⁶; c. P. Vico Pinto de 13 de diciembre de 2002⁷⁷.

BANJO finaliza afirmando que la realización de la integración psicosexual implica que cada esposo haya alcanzado un mínimo de madurez afectiva que le permita mantener una comunicación interpersonal y que le haga capaz de tener una relación sexual satisfactoria⁷⁸.

B) *Remedio de la concupiscencia*

Esta expresión, que se ha utilizado a lo largo de los siglos por el magisterio de la Iglesia y por el derecho matrimonial canónico como uno de los fines del matrimonio, ya no está recogida en el vigente Código de Derecho Canónico, ya que no es acorde con las enseñanzas del Concilio Vaticano II que considera el acto conyugal como una honesta y digna expresión del amor conyugal.

De acuerdo con MONTAGNA, sería ofensivo limitar el acto conyugal solamente a las necesidades físicas de los esposos. El acto conyugal debe considerarse como un acto procreativo y unitivo, por supuesto teniendo en consideración el respeto a la dignidad humana y a las necesidades psicofísicas de cada uno⁷⁹.

El remedio de la concupiscencia, con razón se concibe ahora como integrado en el acto conyugal en cuanto que es la expresión de la mutua donación de los esposos. Tras el Vaticano II, la dignidad de los esposos, como personas humanas queda absolutamente revalorizada, dentro de una concepción personalista del matrimonio que hace inaceptable el uso del otro como objeto. Este sentido es recogido por la c. I. Sciacca de 6 de diciembre de 2002, en

⁶⁸ RRD 87, (1995), nº 3, p. 577.

⁶⁹ RRD 92 (2007) nº 3 y 5, p. 610.

⁷⁰ RRD 84 (1992), nº 9, p. 581.

⁷¹ RRD 91 (2005), nº 15, p.356.

⁷² RRD 92 (2007) nº 7 y 8 p. 519-520.

⁷³ RRD 93 (2009) nº 6 y 7 p, 504-513.

⁷⁴ RRD 93(2009) nº 8-11, 352-365.

⁷⁵ RRD 94 (2010) nº 7, 196-197.

⁷⁶ RRD 94(2010) nº8, 605-607.

⁷⁷ RRD 94 (2010) nº 4, 780-786.

⁷⁸ Ib. p. 48.

⁷⁹ Ib., p. 694.

estos términos: “ (...) El matrimonio no puede reducirse a una mera convivencia, es decir, a compartir el lecho, la mesa y la habitación, que son partes integrantes, pero no esenciales del matrimonio, ni tampoco puede reducirse a la sola entrega y aceptación del derecho al cuerpo en orden a los actos de por sí aptos para la generación (...) Ellos mismos, los esposos, mediante las adecuadas relaciones interpersonales, se enriquecen a sí mismos, en cuanto personas singulares y enriquecen toda la vida conyugal. De esta forma, está presente el verdadero amor conyugal, que no es meramente erótico y sexual, sino total con una perpetua entrega del alma y el cuerpo en una responsable fecundidad (...)”⁸⁰. En parecidos términos la c. Ferreira Pena de 9 de junio de 2006, señala que el remedio de la concupiscencia hay que entenderlo no en sentido restrictivo, que implica una visión deteriorada del hombre y su sexualidad; mas bien se debe afirmar que en el matrimonio los cónyuges transforman un amor de concupiscencia, que mancha la voluntad de dominio y de posesión, en amor de benevolencia, generoso y oblativo (...) Así el matrimonio y el amor conyugal (...) se hacen remedio de la concupiscencia, en el sentido propiamente etimológico, porque aquéllos se cuidan y la convierten más y más en la voluntad de perfección de toda la persona”⁸¹. BANJO añade que, a la luz de la nueva doctrina, el placer puede venir y debería venir, como un importante logro de la unión.

III. LA EXCLUSIÓN DEL *BONUM CONIUGUM* Y LOS REQUISITOS NECESARIOS PARA SU PRUEBA

El canon 1100 del vigente CIC, después de establecer la *praesumptio iuris* sobre la identidad entre el contenido de la voluntad y su manifestación externa, recoge en el párrafo segundo la excepción a la regla general: si una o ambas partes, por un acto positivo de la voluntad, excluye el matrimonio mismo o un elemento esencial del matrimonio o una propiedad esencial, el matrimonio será nulo. Es decir, la norma canónica exige:

- a) Acto positivo de la voluntad, no mera apatía o voluntad habitual o genérica, propósito indeterminado, voluntad interpretativa, mera concepción errónea.
- b) Basta que el acto sea interno, explícito o implícito, actual o virtual, absoluto o hipotético.
- c) Y que recaiga sobre esos objetos de su intención: el matrimonio en su totalidad, o un elemento esencial o una propiedad esencial

⁸⁰ RRD 94 (2010) n° 10 y 11, 756-7.

⁸¹ En *Studia Canonica* 42 (2008) n° 7, 509-11.

Hoy la doctrina y la jurisprudencia canónica manifiestan su conformidad en admitir que los elementos esenciales del matrimonio, deducidos del can. 1055, son la ordenación a la procreación y al bien de los cónyuges. El problema es determinar en qué supuestos puede considerarse excluido, por un acto positivo de voluntad, el bien de los cónyuges cuando, como ya hemos indicado anteriormente, las expresiones que utiliza la doctrina y la jurisprudencia rotal para referirse al mismo, unas veces como fin y otras como elemento esencial, son vagas y genéricas: abarca la aceptación del hombre y la mujer como personas, sexualmente distintas; supone aceptar al otro como esposo en una relación interpersonal, íntima y sexual; complementarse cada uno con el otro; aceptación y respeto de la igualdad y dignidad fundamental de cada uno; capacidad de donación de sí mismo y aceptación del otro; capacidad de comunicación entre ambos esposos, todo lo cual, implica la posibilidad de crecimiento hacia la perfección humana y cristiana, etc.

Como bien indica ERRAZURIZ, el peligro de este capítulo autónomo de nulidad puede ser la relativización de estas obligaciones esenciales dependiendo del contexto cultural y, más aún, de la individualidad de la pareja, siendo, por tanto, las exigencias del *bonum coniugum* diversas según las personas afectadas⁸². También señala el peligro de acudir a esta causal para no recurrir en exceso a la nulidad por incapacidad y evitarse así la ayuda de peritos en ciencias psicológicas y psiquiátricas, porque estaríamos valorando un acto humano de cuya normalidad no se duda⁸³.

BENEDICTO XVI, en su discurso a la Rota Romana, en enero de 2011, ya advirtió sobre este peligro: *“En el ámbito de las nulidades por la exclusión de los bienes esenciales al matrimonio (c.1101, §2), es preciso, además, un esfuerzo serio para que los pronunciamientos judiciales reflejen la verdad sobre el matrimonio, la misma que debe iluminar el momento de la admisión a las nupcias. Pienso, de modo especial, en la cuestión de la exclusión del “bonum coniugum”. En relación con tal exclusión parece repetirse el mismo peligro que amenaza a la recta aplicación de las normas sobre la incapacidad, esto es el de buscar motivos de nulidad en los comportamientos que no se refieren a la constitución del vínculo conyugal sino con su realización en la vida. Es necesario resistir a la tentación de transformar las simples faltas de los esposos en su existencia conyugal en defectos de consentimiento. La verdadera exclusión solo puede verificarse, de hecho, cuando es atacada la ordenación al bien de los cónyuges (c.1055, §1), excluida con un acto positivo de voluntad. Sin duda son absolutamente excepcionales los casos en los que llega a faltar el reconocimiento del otro como cónyuge, o bien en los que viene excluida la ordenación esencial*

⁸² ERRAZURIZ, C.J. art. cit. p. 6.

⁸³ Ib. p. 3.

de la comunidad de vida conyugal al bien del otro. La precisión de estas hipótesis de exclusión del “bonum coniugum” deberá ser atentamente valorada por la jurisprudencia de la Rota Romana”⁸⁴.

De acuerdo con DIAZ MORENO⁸⁵, complementando con la nueva jurisprudencia, creo que se podría entender excluido el bien de los cónyuges, cuando se excluye:

- *La relación interpersonal* entre los cónyuges, no reconociéndose mutuamente como personas con igual dignidad en los derechos fundamentales (vida, integridad, libertad, intimidad)⁸⁶. O cuando no se pretenda entregar algo más que la relación sexual, no queriendo promocionar el bien físico, moral, espiritual, social de ambos esposos⁸⁷. O cuando no se entregue un mínimo de participación y comunicación en aquellas esferas tanto de la personalidad, como de la actividad de las personas, y que, en consecuencia, al menos en aspectos muy esenciales, como por ejemplo, la convivencia⁸⁸ o la participación en la educación de los hijos, no se pueda hablar de un “proyecto común de vida”.
- *El amor de ágape, de benevolencia* (no el amor de deseo o concupiscencia), oblativo (un don mutuo, de entrega y donación total entre dos persona, respetando su intimidad y libertad), en cuanto deseo y propósito de procurar el bien de la otra parte, un amor “capaz de enriquecer con una dignidad especial las expresiones del cuerpo y del espíritu y de ennoblecerlas como elementos y señales específicas de la amistad conyugal”⁸⁹. La falta de entrega-recepción de este elemento esencial del matrimonio puede detectarse con mayor claridad por la

⁸⁴ BENEDICTO XVI, Discurso al Tribunal de la Rota Romana con ocasión de la inauguración del año jurídico, 22 de enero de 2011. El texto en castellano en *Ecclesia*, 12 de febrero de 2011, 235-47. y en http://www.vatican.va/holy_father/benedict_xvi/speeches/2011/january/documents/hf_ben-xvi_spe_20110122_rota-romana_sp.html.

⁸⁵ DIAZ MORENO, J. M^a, *Derecho Canónico General y Matrimonial, Apuntes privados*, Universidad Pontificia Comillas, Madrid 2000, p. 322.

⁸⁶ Así en una c. Civili de 8 de noviembre de 2002, en RRD 92 (2007) n° 5 610-620.

⁸⁷ Este aspecto, sin embargo, no lo incluye ERRAZURIZ por entender que se refiere a las exigencias existenciales de la unión y no a la constitución de la misma (p. 15).

⁸⁸ En una c. Stankiewicz de 26 de febrero de 1999 (RRD 91 (1999) n° 20, negativa por intención contra la comunidad de vida y amor conyugal, el ponente señala: Pero, desde otro punto de vista, “el bien del cónyuge, estrictamente entendido, equivale al derecho-deber esencial de la comunión de vida conyugal” (...)Por tanto, “sería nulo el consentimiento de quien excluye, desde el comienzo, este elemento esencial del matrimonio, obligando, por ejemplo, a la esposa a habitar en una casa separada y limitándose a encontrarla sólo una vez al mes”, y lo mismo, “si con un acto positivo de la voluntad se limita lo que esencialmente constituye la comunión de vida”.

⁸⁹ *Gaudium et Spes* n° 48. Expresiones semejantes encontramos en la *Humanae Vitae* y en la *Familiaris Consortio*. Es el único amor que depende de la voluntad, es una aceptación del otro como persona, que se presenta con una exclusividad radical, que está abierto a la fecundidad, que exige

existencia –y admisión positiva– de elementos que le son contrarios, v. gr. la intención positiva de hacer daño, de vengarse, negación del derecho a la libertad del otro cónyuge, utilización del otro como instrumento para su propio perfeccionamiento o desarrollo⁹⁰, instrumentalización en el plano afectivo-sexual o/y familiar, el puro interés económico o social, etc.

- *La mutua ayuda*, dentro de la capacidad de cada uno para establecer una relación de solidaridad, de servicio, de ayuda recíproca y de participación en la circunstancia vital del otro⁹¹. Excluiría este elemento, quien excluyese positivamente ayudar a su futuro cónyuge a ser persona y que se perfeccionase o se mejorase como persona⁹²; quien renunciara a tener una cierta disponibilidad al propio sacrificio por el bien del otro; etc. No supondría exclusión, para ERRAZURIZ, los comportamientos contrarios a la mutua ayuda, por graves y repetidos que fueran, que puedan deberse a faltas libres compatibles con estar verdaderamente casado⁹³.

Ahora bien, ¿estaríamos hablando, en estos supuestos de una simulación total, del matrimonio mismo, o de una simulación parcial? Creo conveniente precisar que si quien rechaza o excluye algún elemento esencial del matrimonio es consciente de provocar con ello la nulidad matrimonial y de engañar a la comparte y a la iglesia, ya no estaríamos ante una simulación parcial, sino total.

Unos autores señalan que, en realidad, no cabe distinguir entre simulación total y parcial, ya que si el contrayente excluye, de mala fe, algún elemento esencial del matrimonio, excluye el mismo matrimonio. Además, señalan que la exclusión del bien de los cónyuges coincide con la esencia del matrimonio al integrar el conjunto de las relaciones interpersonales conyugales sin las que no es posible que exista el mismo consorcio conyugal, como tal⁹⁴.

reciprocidad y es parte esencial de la comunidad conyugal en cuanto que sin él ésta es difícilmente concebible.

⁹⁰ DE LUCA, L, L'esclusione del "bonum coniugum", en AAVV, *La simulazione del consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1990, 125-137.

⁹¹ ERRAZURIZ, J.C., *Ib.*, p. 14.

⁹² GARCÍA FAILDE, J.J., *Ib.* p. 147.

⁹³ ERRAZURIZ, C. J., *Ib.* p. 15.

⁹⁴ Cf. PEÑA GARCÍA, C., *El matrimonio. Derecho y praxis de la Iglesia*, Universidad Pontificia Comillas, 2004 p.263. Cf. AZNAR GIL, F, *Derecho Matrimonial Canónico Vol. II: cánones 1057; 1095-1107*. Salamanca 2002, p. 193.

Otros, por el contrario, opinan que es un elemento esencial, por lo que estaríamos ante un supuesto de simulación parcial, como se estaría en los supuestos de exclusión de los tres bienes clásicos⁹⁵.

ERRAZURIZ indica que la simulación total afecta al sustrato o núcleo de la estructura psicológica, lo que es percibido como voluntad requerida para casarse, por lo cual en la simulación total el sujeto será siempre consciente de la nulidad de su matrimonio. Entiende que los aspectos referentes a la dignidad personal y a la constitución de la comunidad de vida no entran en el núcleo en el que se da la exclusión del matrimonio ipsum, ya que el sujeto que los excluye puede equivocadamente considerar que está celebrando un verdadero matrimonio. Por ello los sitúa en el ámbito de los elementos esenciales⁹⁶.

Por lo demás, ambas simulaciones, la verdadera o total y la que no lo es, o parcial, producen el mismo efecto, a saber, la nulidad del matrimonio y su diferencia es únicamente de orden psicológico⁹⁷.

Otro problema determinante es la valoración y prueba del acto positivo de la voluntad, excluyente del *bonum coniugum*. Pero entraremos en esta cuestión más adelante, al concluir sobre la jurisprudencia analizada.

IV. SU REFLEJO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA ROTA ROMANA

En las XIX Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Mons. GARCÍA FAILDE⁹⁸ nos informaba de que no había existido ninguna causa de nulidad por exclusión del bien de los cónyuges y recogida como tal por la jurisprudencia de la Rota Romana. Cuatro años más adelante, en las XXIII Jornadas de la Asociación, PEREZ RAMOS⁹⁹ confirmaba esta situación. Nos

⁹⁵ Cf. VILLEGIANTE, S, "Il bonum coniugum e l'oggetto del consenso matrimoniale in diritto canonico". *Apollinaris* 70(1997 p. 155-163. Cf también GARCÍA FAILDE, J.J. "El bien de los cónyuges", cit. p. 145. Sin embargo, añade que no duda de que algunas *factispecies* de exclusión del bien de los cónyuges puedan ser consideradas también como *factispecies* de simulación total del matrimonio, por ejemplo, en el caso de que un contrayente se niegue a aceptar a la otra parte como cónyuge porque solamente busca en ella una especie de esclavo a su servicio (cita una c. Sincero de 19 de agosto de 1914, SRR vol. 6 p. 3089; en el caso de quien celebra el matrimonio con la intención exclusiva de obtener mediante el matrimonio un fin totalmente ajeno como el de aprovecharse en su vida de las grandes riquezas de la otra parte (cita una c. Jullien, de 23 de junio de 1938, SRRD vol. 30 p. 344); o el de lograr tener con la otra parte al margen de todo matrimonio, relaciones íntimas sexuales (cita una C. Wynen de 23 de enero de 1944, SRRD vol. 36, p. 51).

⁹⁶ Ib, p. 16.

⁹⁷ MOSTAZA, A, "La Simulación en el C.I.C. y en el Proyecto del nuevo Código", en *Estudios de Derecho Canónico y derecho eclesiástico, en homenaje al Prof. Maldonado*, Univ. Complutense, Madrid 1983, pág. 450-451).

⁹⁸ GARCÍA FAILDE, J.J., El Bien de los cónyuges, cit. p.149.

⁹⁹ PEREZ RAMOS, A, "El bien de los cónyuges en la jurisprudencia postcodicial", en PEREZ RAMOS, A (Ed) *Actualidad Canónica a los veinte años del Código de Derecho Canónico y Veinticinco*

indicaba, además, que Burke había tratado el tema en una sentencia negativa, de 26 de noviembre de 1992 en la que afirmaba que solo era esencial la ordenación del matrimonio al bien de los cónyuges, no la consecución del mismo. Doctrina en la que se reafirmaba en otra sentencia de 26 de marzo de 1998. Añadía que VILLEGANTE, en 1997, comentaba que la jurisprudencia rotal siempre había tratado el bien de los cónyuges bajo el aspecto de la incapacidad, pero nunca bajo el aspecto de la simulación y que STANKIEVICZ había reconducido a simulación total un caso de jóvenes hippies, teddy-boys, etc., tan depravados en su ideología y costumbres que al matrimoniarse, rechazaban los valores éticos, religiosos, institucionales y culturales de cualquier orden y en general de todo lo instituido. Debiéndose presumir vehementemente la exclusión del mismo matrimonio, porque al profesar una doctrina completamente contraria al matrimonio-institución como principio de vida, están imbuidas no sólo de una mera opinión o juicio especulativo sino de una aptitud de ánimo y de la voluntad que está dirigido a un acto excluyente del vínculo¹⁰⁰.

De forma muy especial, debo referirme al Prof AZNAR GIL, quien en una ponencia dictada en esta Universidad Pontificia en homenaje al Cardenal NAVARRETE, nos presentó una visión completa de las recientes sentencias de la Rota Romana. Me remito a esta interesante aportación del Prof. AZNAR, ya que ha sido recientemente publicada¹⁰¹. Teniendo en cuenta las conclusiones de AZNAR, deseo ahora completar algunos datos y señalar algunos matices, con la finalidad de lograr una visión total y completa de esta cuestión. Prestaré más atención a las *Species Facti* que a los *In Iure* por tres razones: 1) la parte doctrinal, recogida en los *In Iure* ya queda resumida en el apartado anterior de mi intervención; 2) generalmente en la exposición de la jurisprudencia se suele pasar rápidamente por los *In Facto*; 3) aunque casi nunca los casos son idénticos, se pueden ofrecer muchos datos comunes que indican la valoración jurídica de los mismos en los Tribunales. Seguiré el orden cronológico de estas ocho sentencias de la Rota Romana, que son las únicas que he encontrado en los volúmenes de Sentencias Rotales y en las revistas especializadas, que se refieren al objeto de esta intervención en nuestras Jornadas:

de la Constitución. XXIII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid 23-25 abril de p. 104-106.

¹⁰⁰ STANKIEVICZ, A., "De simulatione totali consensus matrimonialis apud iuvenes qui vulgo "hippies" vocantur", in *Periodica* 72 (1983) 129-40.

¹⁰¹ AZNAR GIL, F., "La exclusión del *bonum coniugum*; análisis de la jurisprudencia rotal", en *Estudios Eclesiásticos*, octubre-diciembre 2011, 769-801.

- 1) *Sentencia c. P. Vito Pinto de 9 de junio de 2000* (afirmativa por exclusión del bien de los cónyuges y de la indisolubilidad)¹⁰²:

Destacamos de los hechos la escasa duración del matrimonio, de apenas cuatro meses y la ausencia de la esposa en el proceso.

Los hechos son los siguientes: Cristian, ferroviario católico brasileño, conoce durante el carnaval a Marta, también católica. Comienzan una relación, pero a distancia, ya que él reside en Sao Paolo y ella estudia en Sao Gonzalo y ambas ciudades distan muchos kilómetros entre sí. Los encuentros, por tanto fueron fugaces. Y, lo que es peor, él siempre dudó si ella estaba sinceramente enamorada. Las respectivas familias, sin embargo, los consideraban novios. Cristian, al acercarse la fecha señalada para la boda, nota que el afecto de Marta hacia él, se había enfriado. Se lo hace saber a ella y discuten. Previendo el mal final del matrimonio, él está dispuesto a no casarse. Pero, no hizo nada en consecuencia, bien porque aún la quería, bien porque la reciente muerte de su madre había creado en él un gran vacío afectivo y esperaba llenarlo en el matrimonio. Además había hecho cuantiosos gastos para adquirir un domicilio conyugal. Y, sobre todo, porque ya estaba todo preparado para la boda. La boda tiene lugar en Sao Gonzalo. Como nota curiosa, la novia llegó a la Iglesia, con dos horas de retraso. Apenas hubo convivencia conyugal entre ellos, sobre todo por el modo de ser de Marta que se resiste a consumir el matrimonio y se opone a tener hijos. Discuten y ella llega a calumniarle. Se pasa el tiempo fuera del domicilio y, decepcionada ante la situación económica que no era la que ella esperaba, el 8 de mayo de 1974, a los cuatro meses de haber celebrado la boda, abandona el domicilio y, el 16 de noviembre, pide la separación civil legal y el 29 de marzo de 1981 solicita el divorcio. Cristian contrajo matrimonio meramente civil con otra mujer de la que tiene tres hijos y buscando la tranquilidad de su conciencia, el 14 de febrero de 1996, presenta la demanda de nulidad canónica de su matrimonio con Marta, ante el T. regional de Río de Janeiro por los capítulos de simulación parcial y exclusión de la indisolubilidad, por parte de ella.

El Tribunal cita varias veces, pero inútilmente, a Marta y, a la vista de ello, la declara ausente en el proceso. Se concierta la duda por el Tribunal y se concreta en exclusión de la indisolubilidad y del bien de los cónyuges por parte de

¹⁰² RRD 92 (2000) 609-620. Añadimos a los datos que se recogen de la sentencia, los siguientes: El 19 de septiembre de 1959, se publica la sentencia, negando conste de la nulidad por ninguno de los capítulos aducidos. Apela él al T. de Sao Paolo, el cual, el 24 de mayo de 1998, da sentencia afirmativa por los dos capítulos aducidos. A norma del can. 1682 la causa pasa a la RR, donde se concreta la duda sobre si consta de la nulidad por exclusión del "bonum sacramenti ex parte mulieris" o/y por exclusión del bien de los cónyuges también por parte de la mujer. La Sentencia de la RR es afirmativa por ambos capítulos e impone a ella un *vetitum*.

ella, a norma del can. 1101, §2, en relación con el can. 1055¹⁰³. Se concede la nulidad por exclusión del bien de los cónyuges y de la indisolubilidad.

- 2) *Sentencia c. Civili de 8 de noviembre de 2000* (afirmativa defecto de consentimiento y por exclusión del bien de los cónyuges)¹⁰⁴.

Destacamos también la escasa duración del matrimonio, apenas seis meses.

Los hechos son los siguientes: Los esposos se conocen en un baile el 20 de agosto de 1967. Helena tiene 17 años y Máximo 23. Enseguida inician una relación. Ella estaba muy enamorada. Pero él, muy pronto, da muestras de su carácter violento. Actitud que se agrava en la cercanía de la boda proyectada.

¹⁰³ De los In facta se selecciona lo siguiente: “Los Jueces, al mismo tiempo que son conscientes de que es difícil la prueba de la simulación por un acto implícito, sin embargo tienen la certeza de que esto ha sucedido en el presente caso. Pero en el umbral de la discusión de la causa, los Jueces del Turno, han creído se deben advertir algunas cosas: En primer lugar, si nos hemos detenido en el examen del hecho, esto lo hemos hecho, porque, por una parte, a tenor de los principios de la jurisprudencia que hemos aducido más arriba, claramente demuestran el carácter de las partes, su condición social y la vacía convivencia, y, por otra parte, para que se demuestre más claramente la aplicación a la presente causa, del principio de que los hechos son muchas veces más elocuentes que las palabras. El conjunto de circunstancias y peculiaridades, en el que tienen lugar los hechos, inclinan a seguir la verdad procesal que hay que probar y que se sigue de la implícita, pero real voluntad de la demandada. [...] El error de la primera sentencia [negativa] consiste en que negó la existencia del acto positivo de la voluntad de la demandada de excluir la indisolubilidad y el bien de los cónyuges, porque en las Actas falta la confesión, judicial o extrajudicial, de la demandada de su intención de contraer un matrimonio no perpetuo y sin la obligación de procurar el bien del cónyuge, en la comunión de vida y en el consorcio de toda la vida (...). En los hechos afirmados más arriba, se fundamenta precisamente la razón de por qué, puede probarse la nulidad conjuntamente por los dos capítulos, a saber, el bien del sacramento y de los cónyuges. Es verdad que falta en las Actas, la confesión de la demandada, pero la verdadera intención de la mujer al contraer matrimonio aparece, con mayor claridad, por la multitud de indicios, adminículos, episodios, semi admisiones y también de los silencios, aportados en el proceso por personas fidedignas y libres de sospecha, como son los párrocos, el demandante y los cinco testigos, consanguíneos, a saber hermanas y tía materna. [...] En consecuencia, ha parecido a los jueces que se trata de una mala y perversa intención de la demandada contraria a la indisolubilidad y al bien de los cónyuges”.

¹⁰⁴ RRD 92 (2000) 610-620. Anotamos los siguientes datos de interés: El 3 de julio de 1984 el Tribunal da una sentencia negativa de la nulidad. Apela ella al T. Nitriense, el cual, mediante sentencia, confirma la sentencia negativa de la primera instancia. Apela la mujer al T. Olomucense, el cual declara nulas las dos sentencias precedentes por errores procesales e insta a iniciar de nuevo, y desde el principio, el proceso de nulidad. Se tramita el proceso y, el 10 de abril de 1989, se emite sentencia afirmativa de la nulidad por defecto de consentimiento en el varón y, en particular, por exclusión del bien de los cónyuges. El Defensor del Vínculo apela al T. Nitriense. El cual, el 25 de mayo de 1990, da sentencia negativa de la nulidad. Esta sentencia “se eleva,” el 6 de junio de 1990, al Vicario Judicial del T. Tyrnaviense, con la petición de que se comunique a la partes la sentencia cuando se emita. La sentencia se hace pública el 21 de noviembre de 1994. Pero consta que la misma no se había comunicado a la mujer. Por esta razón, ella apela a la RR que ve la causa en tercer grado de apelación, por defecto de consentimiento y exclusión del bien de los cónyuges. La sentencia definitiva de la RR declara nulo el matrimonio por los capítulos alegados.

Llega en ocasiones a malos tratos físicos. Cercano ya el día de la boda, el modo de comportarse empeoró, ya que, aún el día de la boda, injurió y maltrató a la novia. El matrimonio se celebró el 23 de agosto de 1969. No tienen hijos y la convivencia conyugal va mal desde los comienzos. Los malos tratos obligan a la mujer a abandonar el domicilio conyugal, a finales de 1969. Es decir, a los pocos meses de la celebración del matrimonio. El esposo pide el divorcio civil, pero como ella sigue enamorada se esfuerza en restaurar la convivencia. El marido es contrario a mantenerla y la obliga a abandonar el domicilio conyugal el 10 de septiembre de 1970. Separados, él inicia relaciones con varias mujeres. La mujer contrae matrimonio civil con otro hombre, el 29 de julio de 1983, pero antes, en enero de ese año, había presentado ante el Tribunal Eclesiástico Tyrnaviense, demanda de nulidad canónica por defecto de verdadero consentimiento en él y “por las atrocidades” cometidas durante la convivencia.

La sentencia definitiva de la RR declara nulo el matrimonio por los capítulos alegados, entre ellos, la exclusión del bien de los cónyuges¹⁰⁵.

3) *Sentencia c. Vico Pinto de 13 de diciembre de 2002* (negativa de la nulidad por exclusión del bien de los cónyuges)¹⁰⁶.

Los hechos son los siguientes: Matrimonio contraído el año 1961 entre un varón baptista, convertido al catolicismo y una mujer católica. Ambos proceden de familias con dificultades económicas y de salud, pero desean formar un matrimonio feliz. Tienen tres hijos y conviven durante diez años. Las dificultades de convivencia surgen por la obsesión de él en mejorar su situación económica que le lleva a descuidar la atención necesaria a su mujer y a sus hijas. Por un fraude fiscal, le encarcelan y, en esta situación, se separan el año 1990 y en el 1991 se divorcian. En 1995 el varón solicita la nulidad del matrimonio por falta de discreción en él. Por un Decreto posterior se fija la duda definitivamente y se presenta la demanda por “simulación parcial del bien de los cónyuges.” En 1997 el Tribunal de primera instancia da sentencia afirmativa de la nulidad. La mujer apela a la RR quien la ve “en ordinario examen” por el capítulo de “simulación del bien de los cónyuges por parte del varón”. La sentencia niega se pruebe la simulación alegada del bien de los cónyuges¹⁰⁷.

¹⁰⁵ En el *In Facto*, la sentencia afirma que las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes, ponen de manifiesto que el Demandado, al contraer matrimonio, no quiso establecer con la Demandante una relación interpersonal dual fundamentada en la dignidad igual de los cónyuges. Él no respetó los derechos fundamentales de la mujer, derivados de su intrínseca dignidad.

¹⁰⁶ RRD 94(2010) 194-202.

¹⁰⁷ En el *In Facto*, el ponente pone de relieve que los cónyuges se separaron dos veces. Pero la mujer declara que los primeros diez años fueron felices que el él era buen esposo y padre. Le esposa es la que solicita el divorcio y lo obtuvo cuando él estaba en prisión. Ambos fueron infieles. Critica que la sentencia de primer grado de un salto desde el fracaso del matrimonio a la afirmación de que con ello

- 4) *Sentencia c. Turnaturi, de 13 de mayo de 2004* (afirmativa por exclusión del bien de los cónyuges)¹⁰⁸.

Llamamos la atención sobre la celebración del matrimonio a una edad madura y su duración escasa de dos años y medio.

Los hechos son los siguientes: En el verano de 1987, V. casado con una hija, pero residente fuera del domicilio conyugal, conoce, a través de una Revista, a G., casada con dos hijos. G. quien tras haber intentado la nulidad canónica de su matrimonio, se había divorciado de su esposo y en el año 1971 había contraído un nuevo matrimonio meramente civil, pero del cual también se había divorciado. En 1990, V. atraído por la belleza y vitalidad de G. comienza una relación estable, que para ella era la tercera. Cuando ambos enviudan, determinan casarse canónicamente, aunque a esta decisión no llegan sin grandes discusiones. Contraen matrimonio el 1 de enero de 1994 en la Iglesia de S. Pablo de Rapallo. Ella tiene 51 años y él 65. La vida conyugal, desde el principio fue muy problemática, tanto por motivos económicos, como por la manera de ser de ella. Se separan en el mes de enero de 1996 y al año de esta separación, el 1 de enero de 1997, él presenta la demanda de nulidad canónica de su matrimonio, alegando simulación total por parte de ella y subordinadamente por exclusión del bien de los cónyuges, a norma del can. 1101 §2 también por parte de ella.

La sentencia declara la nulidad, sólo por la exclusión del bien de los cónyuges por parte de la mujer.

Remitida la causa al Tribunal de 2ª instancia, a tenor del can. 1682§2, éste la ve en proceso ordinario, y da sentencia negativa de la nulidad, por los dos capítulos alegados en 1ª instancia.

ya está probado el acto positivo de la voluntad. También dice que se equivoca cuando pretende que de la personalidad del varón ya surge un acto virtual de exclusión, cuando en realidad este acto virtual solo puede darse antes de que se emita el acto. Añade que el juez de primera instancia se apoya en la voluntad interpretativa sin que se pruebe el acto de voluntad excluyente. Respecto al abogado del actor, indica que se basa en la personalidad del actor, peculiar y egocéntrica para afirmar que de ninguna manera estaba capacitado para realizar una auto donación de sí mismo a la esposa y que, por tanto, Ulises pasó de pensamientos erróneos a excluir con la voluntad, pero eso no prueba en este caso el error perverso que determina la voluntad contra el bien de los cónyuges. Afirma que no se ha probado porque el varón quería crear una familia y de ninguna manera aparece que lo principal que buscara el varón fuese remediar la situación económica y en las actas no se aprecia que el varón rechazase el bien del acto conyugal ni el llevar una vida conyugal con la mujer. Ni siquiera se da un acto implícito de voluntad contra el bien de los cónyuges fundados en hechos graves y ciertos. La trayectoria de las relaciones prenupciales y de la convivencia conyugal que duró al menos 10 años y procedió con naturalidad, no permite deducir la exclusión.

¹⁰⁸ Periodica 96 (2007) 65-92.

Apela el varón a la Rota Romana, en tercer grado de apelación y el Tribunal la ve sólo por el capítulo de exclusión del bien de los cónyuges y da sentencia afirmativa de la nulidad por este capítulo, el 13 de mayo de 2004¹⁰⁹.

5) *Sentencia c. McKay, de 19 de mayo 2005* (negativa de la nulidad)¹¹⁰.

Los hechos son los siguientes: Los esposos se conocen en septiembre de 1973 y contraen matrimonio ese mismo año, el 8 de diciembre. La mujer, en su juventud, había pertenecido a un Instituto Religioso. Pero fracasada en ese propósito, se decide por la vida matrimonial. Inicia una relación con un varón protestante que se negaba a permitir que los hijos se educasen en la fe católica y por esta causa rompe esta relación. Frecuenta una Asociación Carismática católica y allí conoce al que va a ser su marido y con quien, tras una breve relación, contrae matrimonio. Aunque las cosas, desde el principio, no fueron bien, tienen cuatro hijos. Ella se quejaba de la incuria e indolencia de él, en relación con la vida de familia y educación de los hijos y de la falta de atención hacia ella. No obstante, ella siempre le fue fiel, dada su educación y fe religiosa, pero, más de una vez, tuvo necesidad de acudir a un psicoterapeuta. Crecidos los hijos y con la ayuda de una religiosa psicóloga, examina a fondo su vida y llega a la conclusión de que su matrimonio, contraído hacía 22 años, no fue motivado por un auténtico amor conyugal. El 15 de diciembre de 1995, ella abandona el domicilio conyugal y, de esta forma, se hace definitivo el fracaso de su matrimonio. El 24 de marzo de 1997, ella presenta demanda de nulidad ante el Tribunal eclesiástico Arauxicanum en California, alegando como razón “una falta genérica de consentimiento.” Admitida la demanda, el Tribunal fija la duda en la falta de discreción de juicio (can. 1095, 2º) en ella. El varón se opone y contradice, afirmando la validez del matrimonio.

¹⁰⁹ La sentencia destaca que las declaraciones de las partes son totalmente opuestas y que esta contradicción aparece en las dos sentencias precedentes. Señala que la vida anterior de la mujer aparece dirigida prevalentemente a la búsqueda de una tranquila y cómoda posición económica que le permite proseguir egoístamente a gozar de la vida y a divertirse, no en una familia, sino en una sociedad externa sin estar mínimamente dispuesta a sacrificarse por las responsabilidades familiares desde su irrenunciable hábito de diversión y distracción. La sentencia de primer grado, dice el Ponente, equipara estos hechos con una causa para simular ya que contrajo un matrimonio de interés, aunque, según ella, sentía amor por él. Los cinco testigos reconocen las disputas entre ellos, antes y después del matrimonio. Incluso un sacerdote les desaconsejó el matrimonio. Salvo la hermana de la esposa, los demás testigos creen que la esposa se casó por conseguir un estatus social y por interés económico ya que antes y después del matrimonio quería que el esposo le dejara un apartamento a su nombre (en vez de hacerlo a favor del hijo). Además, la esposa no entendía la importancia de la construcción de una familia basada en el bien recíproco porque no lograba comprender otra cosa que su propio bien, como había hecho con los precedentes maridos y convivientes.

¹¹⁰ Periodica 95 (2006) 675-695.

En el procedimiento, ella declara y aporta testigos. Él declara sólo por escrito y sin revisión judicial. Tras varios incidentes procesales, el 21 de abril de 1999, se da sentencia afirmativa de la nulidad.

El varón apela a la RR, la cual envía la causa a proceso ordinario y admite nuevos capítulos de nulidad: el bien de los cónyuges, excluido por parte del varón, y por incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio (can. 1095, 3^o) también por parte de él.

Tras un complemento de instrucción y de la substitución del Ponente designado, se plantea el *dubium* por grave defecto de discreción de juicio en ella y por exclusión del bien de los cónyuges e incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio en él. Por el primer capítulo la RR ve la causa en 2^a instancia y por el segundo, en 1^a instancia. El 19 de mayo de 2005 la sentencia es negativa, en relación con los capítulos de nulidad alegados.

- 6) *Sentencia c. Ferreira Pena, de 9 de junio de 2006* (afirmativa por exclusión del *bonum coniugum* y del bien de la prole por parte de la esposa)¹¹¹.

Es digno de destacar la diferencia de edad de los esposos, él con 88 años y ella con 48, viuda y con cinco hijos de dos uniones anteriores, y la corta duración del noviazgo (tan solo cinco meses) y del matrimonio, que no llegó a los tres años.

Los hechos son los siguientes: Joao, nacido en 1908, católico, perdió su segunda mujer en 1992, lo que le causó un gran dolor y angustia. En 1995, con ocasión de una peregrinación a un santuario, encontró a Rosa, nacida en 1947, también viuda y católica, con tres hijos del primer matrimonio (contraído a la edad de 17 años) y dos hijos más de otra unión posterior. Rosa vivía pobremente, trabajaba para varias familias y poco a poco comenzó a ayudarle en su casa. Algunas veces, dado que su casa estaba lejos, ella solía pasar la noche en la casa de Joao. Así se hicieron amigos y, a pesar de la diferencia de edad, decidieron contraer matrimonio canónico en febrero de 1996. Inmediatamente después de la boda, la mujer tuvo un cambio de comportamiento hacia él, volviéndose negligente y fría, rehusando tener relaciones sexuales con él. Por tanto cesó la vida conyugal y la comunicación entre las partes y desapareció la armonía entre ellos. Percibiendo las dificultades, el matrimonio se rompió y el actor abandonó el hogar en noviembre de 2001, marchándose a un albergue.

Se presentó la demanda de nulidad por el esposo, el 20 de enero de 1999, por los siguientes capítulos: a) exclusión del matrimonio mismo (1101,2); b) o exclusión del acto conyugal que constituye un derecho y obligación de

¹¹¹ En *Studia Canonica* 42 (2008) 503-523.

justicia (can. 1101,2); c) o exclusión del derecho-obligación a la procreación (can. 1101,2); d) exclusión del derecho-obligación a establecer, preservar y desarrollar la íntima comunidad de vida y amor (un elemento esencial del matrimonio), can. 1101,2.

La esposa se opuso a la declaración de nulidad. El tribunal fijó la fórmula de dudas por exclusión del matrimonio mismo (c. 1101,2), o por exclusión de los actos conyugales (c. 1101,2), o por exclusión del derecho/obligación a establecer, preservar y desarrollar la íntima comunidad de vida y amor (c. 1101,2).

Fueron interrogados las partes y diversos testigos y, tras la publicación de las actas y la conclusión de la causa, se dictó sentencia negativa de nulidad el 4 de octubre de 2002. El actor apeló al tribunal de segunda instancia quien, sin ninguna instrucción complementaria, respondió afirmativamente a todos los capítulos de la fórmula de dudas que se mantuvo inalterable en esta instancia.

En la apelación a la Rota Romana, se fijó la siguiente fórmula de dudas: "Si se entiende probado la nulidad del matrimonio por exclusión del matrimonio mismo, o, si no, por exclusión del bien de los hijos y de los esposos por parte de la esposa, de acuerdo con el c. 1101,2.

La sentencia es a favor de la nulidad por exclusión del bien de los cónyuges y del bien de la prole por parte de la esposa¹¹².

7) *Sentencia c. Monier, de 27 de octubre de 2006* (afirmativa por exclusión del bien de los cónyuges por parte del esposo)¹¹³.

Hay que destacar la corta duración del matrimonio: dos años y medio. Y la duración del proceso canónico: 12 años.

Los hechos son los siguientes: Linda y Ricardo se conocen en marzo de 1987 y poco después comienzan el noviazgo que dura cinco años. En enero de 1992 contraen matrimonio. No tienen hijos y la vida conyugal se hizo muy difícil por el comportamiento de Ricardo. La demandante indica que era incapaz de establecer una vida conyugal por su inestabilidad mental. Se separan definitivamente en agosto de 1994, después de dos años y medio de la celebración del matrimonio. El 26 de agosto de 1994, Linda presenta demanda de nulidad en base al can. 1098, por ocultar una cualidad (sonambulismo) que perturba seriamente la vida conyugal, y por exclusión de la comunidad de vida, correspondiente al bien de los esposos, en base al can. 1101.2 y 1095,3º del CIC. La

¹¹² En el análisis de la prueba, se analiza la declaración de ambos esposos y de los testigos (siete), y pese a afirmar ella que habían tenido relaciones sexuales después de la boda y negar la causa de nulidad, el Tribunal no considera digna de crédito a la esposa dado sus intereses económicos (pérdida de la posible pensión de viudedad). Se considera probado con las testificales la actitud cortante, distante e, incluso, en alguna ocasión violenta de la esposa para con el marido. Los testigos de la esposa, apenas tienen conocimiento de la vida matrimonial.

¹¹³ En *Studia Canonica* 43(2009) 243-260.

fórmula de dudas es la siguiente: si se prueba la nulidad del matrimonio por 1) la exclusión total del matrimonio (comunidad de vida) (c. 1101,2); y subordinadamente, 2) ocultación de una cualidad (sonambulismo) que perturba seriamente la vida conyugal, de acuerdo con el c. 1098. Después de declarar las partes y seis testigos, el Tribunal dicta sentencia negativa sobre todos los capítulos, el 21 de junio de 1996. Se interpone una querrela de nulidad por no haberse distinguido entre simulación total o parcial. El tribunal de apelación la rechaza y admite la causa en examen ordinario en segunda instancia, formulando la duda si se prueba la nulidad del matrimonio por 1) la exclusión total del matrimonio (comunidad de vida) (c. 1101,2) y/o por exclusión del bien de los esposos o la comunidad de vida; 2) ocultación de una cualidad (sonambulismo) que perturba seriamente la vida conyugal, de acuerdo con el c. 1098. La sentencia de 2 de mayo de 1997 declara la nulidad por simulación de la demandada, sin definir la naturaleza de la simulación. El error doloso en cualidad fue desestimado.

En el Tribunal de la Rota Romana, por Decreto de 5 de julio de 2000, la fórmula se fija de la siguiente forma: si se prueba la nulidad del matrimonio por exclusión del bien de los esposos por parte del demandado. A instancias del abogado de la demandante, la fórmula de dudas se determina por Decreto de 21 de octubre de 2004 bajo nueva fórmula: “si se prueba la nulidad de matrimonio por simulación total de varón, y subordinadamente, por exclusión del bien de los esposos por parte del varón, y, en primera instancia, por incapacidad de asumir las obligaciones conyugales por parte del varón”.

Se realizó un suplemento de instrucción, con declaración de la actora y de un testigo, así como informe de experto¹¹⁴. La sentencia, como se ha indicado,

¹¹⁴ En el análisis de la prueba practicada, se pone de manifiesto por los testigos, entre ellos un sacerdote, la credibilidad de la esposa actora y la actitud indolente del esposo, desde el punto de vista psicológico, sexual, emocional y afectivo. También su actitud indiferente a la vida matrimonial. Se demuestra que no tiene ninguna responsabilidad profesional, sin buscar ni encontrar trabajo durante el matrimonio, viviendo a expensas de su esposa y de su suegra. Durante la tramitación del proceso inicia una unión de hecho con una mujer visiblemente más mayor que él. Finalmente, la prueba pericial, sin la intervención del demandado, concluye que el esposo era irresponsable tanto en el aspecto afectivo como en la asunción de las obligaciones familiares. Su gentileza y caballerosidad que mostró antes del matrimonio, es un comportamiento de tipo narcisista que desaparece inmediatamente después de la conquista y una máscara o aparente defensa de su inmadurez. Así, el perito estima que existen signos de grave inmadurez psicoafectiva en el demandado. El defensor del vínculo pone de manifiesto la diferencia entre incapacidad de asumir y exclusión del bien de los esposos o del matrimonio en sí. Y el Ponente manifiesta que ciertamente este es uno de los casos en los que existe una línea invisible entre la incapacidad y la simulación, expresada por hechos más que por palabras. Por lo tanto, estima incorrecto hablar de simulación total, pero afirma que aunque ocurre raramente, en el presente caso hay una yuxtaposición de las dos causas de nulidad, incapacidad y simulación. El demandado no era capaz de asumir una obligación esencial, llamada el bien de los esposos, mientras que era capaz de los otros tres bienes; el sacramento, la fidelidad y los hijos. Y añade que el presente caso, confirma la

declaró nulo el matrimonio por exclusión del bien de los cónyuges por parte del esposo.

8) *Sentencia c. Arokiaraj de 13 de marzo de 2008* (negativa por exclusión del bien del sacramento y del bien de los cónyuges)¹¹⁵.

Los hechos: Se trata de un matrimonio canónico celebrado el 27 de julio de 1968, después de cuatro o cinco años de noviazgo, y con dispensa del impedimento de disparidad de cultos. Después de veinte años de vida en común, con dos hijos de la unión, el tribunal civil decretó el divorcio, el 12 de julio de 1988, a petición de la esposa por infidelidad del esposo. Después de una consulta con un sacerdote, el varón presentó, el 4 de marzo de 2002, la petición de nulidad de matrimonio por exclusión del bien del sacramento y del bien de los esposos por parte de la esposa. Se instruyó la causa, en la que declararon las partes y tres testigos, dictándose sentencia el 24 de noviembre de 2003 que declara que no consta probada la nulidad del matrimonio por los capítulos alegados. Se apela por el esposo a la Rota Romana, la cual confirma la sentencia negativa de primera instancia, por ambos capítulos¹¹⁶.

En conclusión, he encontrado ocho sentencias relativas a la exclusión del bien de los cónyuges, de las cuales cinco son afirmativas y tres negativas. Con independencia del tratamiento que cada una de ellas hace del concepto y contenido del bien de los cónyuges –similar al que hemos sintetizado más arriba–, como elemento esencial del matrimonio, queremos resumir los elementos que aparecen en la fundamentación jurídica de todas ellas¹¹⁷:

- se requiere un acto positivo de la voluntad excluyente;

doctrina y jurisprudencia en la línea de los que consideran el bien de los esposos como un cuarto bien, y, por lo tanto, como una propiedad esencial, o en la línea de aquellos que, de acuerdo con el can. 1101,2 indican que es un elemento esencial. Y esto es tanto en relación con la esfera de la incapacidad o en relación con la simulación. Señala que le faltaba al demandado completamente la capacidad de establecer una relación interpersonal conyugal; él apenas entendió la relación como una representación (esta palabra está muy cercana a la simulación) realizada a semejanza de sí mismo; por lo tanto le faltaba la capacidad oblativa y en este sentido puede considerarse el matrimonio inválido. La sentencia falla a favor de la nulidad por exclusión del bien de los esposos, imponiendo un veto al esposo y advirtiendo que siendo la primera sentencia sobre esta causa, debe pasar a otro turno de apelación.

¹¹⁵ En *Studia Canonica* 42 (2008) 525-540.

¹¹⁶ En el análisis que hace el Tribunal de la prueba, se reconoce la veracidad de la esposa que, pese a haber estado educada en un país comunista, preserva los principios cristianos, admitía la indisolubilidad del matrimonio cristiano y, cuando declara en el Tribunal dice estar bautizada. También bautizó y educó católicamente a los hijos. Además, ambos contrajeron matrimonio libremente y por amor, los primeros seis años del matrimonio fueron felices y la esposa no se separó pese a las infidelidades de su esposo. Tampoco se ha probado la exclusión del bien de los cónyuges ya que los testigos afirman que el esposo no había tenido ninguna queja de su esposa.

¹¹⁷ Cf. MAC GRATH, A, Exclusión of the “bonum coniugum”: some reflections on Emerging Rotal Jurisprudence form First and Second Instance Perspective”, *Periodica* 97(2008) p. 648.

- este acto puede ser explícito o implícito;
- la existencia del acto implícito puede deducirse de los hechos que se declaran probados en las actas del proceso;
- un acto implícito de voluntad puede deducirse de una intención contraria, o de una intención que no está dirigida a algo bueno sino a algo malo¹¹⁸;
- en los casos de exclusión implícita, la distinción debe fundarse en la oposición entre los *finis operis* y los *finis operantis*.¹¹⁹

¹¹⁸ Así dice la c. Turnaturi de 14 de mayo de 2004: “Quien quiere el matrimonio, pero sólo quiere instrumentalizar la persona del cónyuge con el fin exclusivo de gozar de sus bienes y de la dote, en realidad no excluye o puede no excluir los otros bienes [del matrimonio], pero ciertamente no hará nacer una relación interpersonal, dual-paritaria ordenada al bien común del perfeccionamiento en la cualidad de cónyuges: el bien de los cónyuges no se realiza en su totalidad separado de los otros bienes, porque es la institución matrimonial en sí misma la que, desde su nacimiento en adelante, está totalmente ordenada al *bien de los cónyuges*: un bien que preexiste a los demás y que goza de una autonomía propia, no obstante toda su conexión, moral y jurídica, con los otros bienes (S. Villeggiante, “El bien de los cónyuges y el objeto del consentimiento matrimonial en el Derecho Canónico”, *Monitor Ecclesiasticus* 120 (1995) 307).

(n. 11, 75-76). En estos casos, o cuando se habla del *bien de los cónyuges*, mientras la incapacidad para lograrlo se verifica por causas de naturaleza psíquica, su exclusión se realiza por el rechazo del derecho a la comunidad de vida y ambas cosas debe ser comprobada con argumentos válidos, a tenor de los criterios generalmente usados como argumentos para demostrar la incapacidad psíquica y también por la simulación y, ante todo, en el segundo supuesto, es necesario se dé un acto positivo de la voluntad, el cual se da, cuando los que se casan dirigen su voluntad contra el postulado, humano y cristiano de crecer continuamente en la comunión hasta la más fecunda unidad de cuerpos, corazones, mente y voluntad”.

¹¹⁹ Así dice la c. Turnaturi de 13 de mayo de 2004: “Aquí, además, al tratarse de fines objetivos e intrínsecos al matrimonio no se requiere una explícita intención de admitirlos o reconocerlos, ni persigue la intención y voluntad de conseguir, mediante el matrimonio otros fines extrínsecos que por sí mismos destruyen o vacían la natural ordenación del matrimonio. “Como el fin de la obra [finis operis] sea un fin objetivo e intrínseco, a cuya obtención por su naturaleza se ordena el matrimonio, no se requiere que los esposos los pretendan expresamente: para contraer un matrimonio válido basta que ese fin no se excluya positivamente. Es evidente que el fin subjetivo [finis operantis] puede concurrir y estar de acuerdo con el fin objetivo. Pero no siempre ambos [fines] son coincidentes, ya que el fin subjetivo puede ser totalmente extraño al fin objetivo, como v. gr. cuando alguien por el matrimonio que va a contraer pretende obtener riquezas, conseguir un título de nobleza, restituir la paz en las familias, conservar la buena fama, remediar una situación calamitosa, abandonar la casa paterna, etc. Más aún, no sólo puede ser distinto el fin subjetivo al objetivo, sino contrario cuando el contrayente primariamente y de por sí pretende un fin que se opone al fin objetivo, esto es, se opone y contradice a la institución matrimonial. Quien pretende un fin distinto del fin objetivo, no vicia el consentimiento y, por consiguiente, no vicia el consentimiento y no hace nulo el matrimonio, a no ser que simultáneamente con una positiva intención excluya absolutamente el fin objetivo. Son legítimos los fines subjetivos diversos del fin objetivo, con tal que no se opongan al mismo. Quien se propone un fin no sólo diverso, sino contrario a la natural y esencial ordenación del matrimonio, hace nulo el matrimonio. ‘Porque el fin objetivo – se lee en una c. Lefevre – no puede excluirse por el fin subjetivo sin que se destruya, por ello mismo, la esencia del contrato, en cuanto que la voluntad del contrayente no pretende el fin objetivo, sino sólo el subjetivo,

- la prueba de la simulación puede ser directa o indirecta;
- la prueba es directa si hay confesión judicial de las partes y, en particular del simulante, así como extrajudicial en tiempo no sospechoso, unido a la declaración de testigos fidedignos y contestes;
- si es indirecta, habrá que preguntar a las partes y a los testigos sobre la *causa contrahendi* y la *causa simulandi* y valorar adecuadamente sus respuestas;
- Se tendrán que tener en cuenta las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes.

En las cinco sentencias positivas, hay que hacer notar la breve duración del matrimonio, entre cuatro meses y dos años y medio. Las circunstancias de la exclusión que principalmente se consideran probadas son la falta de amor; la violencia y falta de respeto a los derechos fundamentales y dignidad de la esposa; el interés económico y social y la falta de capacidad oblativa del esposo. Las cinco causas son introducidas invocando más de un capítulo de nulidad, concretamente en dos de ellas se solicitaba también por simulación total. Además, de las cinco sentencias positivas analizadas, en dos de las que se falla positivamente la exclusión del bien de los cónyuges – la c. Pinto y la c. Civili, numeradas como 1 y 2–, no declara el cónyuge que simula. En las otras tres sentencias afirmativas sí confiesa la parte demandada, pero las declaraciones son contradictorias. Pues bien, el Tribunal de la Rota pone un gran cuidado en precisar los hechos y circunstancia particulares de cada caso que se han investigado, para terminar afirmando que entienden probada la causa alegada y fallar a favor de la nulidad de ese matrimonio en concreto, no obstante falte la declaración de la parte simulante o excluyente del bien de los cónyuges.

En las tres sentencias negativas, el matrimonio duró entre 10 y 22 años, y en dos de ellas (c. Vico Pinto y c. McKay) la parte demandada recurrió en contra de la primera sentencia afirmativa. En la sentencia c. Ariokaraj, la esposa declara en sentido contrario a las exclusiones.

V. LAS SENTENCIAS DE NUESTROS JUECES ESPAÑOLES EN LOS TRIBUNALES ECLESIASTICOS

En este apartado pretendemos presentar el estado de la cuestión en la jurisprudencia de los Tribunales españoles que hemos podido examinar. Desde que elaboré mi tesis doctoral, ya hace muchos años, siempre ha sido para mí prioritario intentar descubrir si nuestra doctrina y jurisprudencia participaba de una forma directa o indirecta en la evolución y progreso de la jurisper-

excluyendo implícitamente el fin objetivo.’ (c. Lefevre, dec. 12 de marzo 1960, RR Dec. LII, p. 171, n. 2).” (c. Funghini, dec. 14 de octubre 1992, RR Dec. Vol. LXXXIV, p. 454, n. 7).

dencia canónica, en relación con los capítulos de nulidad matrimonial, en las causas que llegan a nuestro Tribunal de la Rota y a los Tribunales diocesanos.

Con esta misma finalidad, envié cartas a todas las vicarías judiciales españolas¹²⁰ y a todos los auditores del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en Madrid, con el objeto de que me informaran si en los tres últimos años se había presentado alguna causa de nulidad por exclusión del bien de los cónyuges. Asimismo les pedí me enviaran causas falladas por simulación total para examinar si dentro de la misma se aducía el bien de los cónyuges, su contenido jurídico y los requisitos necesarios para su exclusión. Han respondido treinta y una vicarías judiciales¹²¹, rápida y atentamente y, desde aquí quiero agradecer personalmente su valioso tiempo dedicado y su contribución a esta ponencia. Algunas de ellas, además, me han ofrecido datos interesantes sobre las causas que se habían introducido y fallado en los últimos tres años. Otras, aunque no pudieran aportar sentencias sobre los temas solicitados, por carecer de ellas, han enviado algunas que tienen gran interconexión con el tema de este estudio. De la Rota de la Nunciatura Apostólica han respondido tres Auditores por escrito, y otros tres verbalmente, asegurando que no ha habido ninguna causa por este capítulo.

1. *Las sentencias recibidas de los Tribunales españoles*

Para una mejor y más ordenada exposición, iremos analizando las sentencias remitidas por cada Diócesis.

1º) Vicaría Judicial de Mérida-Badajoz: Nuestro apreciado amigo, D. Julián García Franganillo, vicario judicial de la diócesis de Badajoz, nos ha remitido dos sentencias c. Marceliano Guerrero Montero, de fechas 2 de octubre de 2008 y 16 de diciembre de 2008.

La *primera sentencia* resume los hechos siguientes: V y M se conocieron en Z, teniendo diecinueve y diecisiete años, respectivamente. Al poco de conocer-

¹²⁰ Se remitieron a Vitoria, Teruel, Tortosa (Tarragona), Vigo (Pontevedra), Vic (Barcelona), Pamplona, Plasencia (Cáceres), Salamanca, San Sebastian, Castellón, Segovia, Solsona (Lleida), La Laguna (Tenerife), Huesca, Jaca (Huesca), León, Lugo, Orihuela (Alicante), Osma (Soria), Lleida, Palencia, Bilbao, Cádiz, Calahorra y La Calzada (Logroño), Cartagena (Murcia), Ciudad Real, Ciudad Rodrigo (Salamanca), Girona, Valencia, Valladolid, Zamora, Zaragoza, Almería, Astorga, Ávila, Barbastró (Huesca), Santander, Santiago de Compostela (A Coruña), Sevilla, Sigüenza (Guadalajara), Tarazona (Zaragoza), Tarragona, Toledo, Seu d'Urgell (Lleida), Barcelona, Burgos, Las Palmas de Gran Canaria, Córdoba, Oviedo, Orense, Mondoñedo (Lugo), Málaga, Palma de Mallorca, Menorca, Badajoz, Jerez de la Frontera (Cádiz), Cáceres, Cuenca, Huelva, Jaén, Getafe (Madrid), Ibiza, Alcalá de Henares (Madrid), Albacete y Madrid.

¹²¹ Han sido las siguientes: Valencia, Santiago de Compostela, Albacete, Mérida-Badajoz, Vigo, Mondoñedo-Ferrol, Jaén, Getafe, Albacete, Segovia, Ibiza, Guadalajara, Cuenca, Santander, Oviedo, Sevilla, Calahorra y La Calzada, Huelva, Granada, Málaga, Barbastró-Monzón, Madrid, Pamplona y Tudela, San Sebastián, Vitoria, Almería, Teruel y Albarracín, Tarazona, Zamora, Lleida, Cádiz, Las Palmas de Gran Canaria.

se, inician el noviazgo, que se desarrolla normalmente, viéndose al menos un par de veces a la semana. Al momento de contraer, V contaba con veinticuatro años, M con veinte. El dieciséis de agosto de mil novecientos noventa y seis contraen matrimonio canónico. Una vez que se establece la vida en común, pasados los primeros meses, comienzan a surgir bastantes problemas en el mutuo entendimiento y en la convivencia entre ellos, por lo que el diez de Noviembre de mil novecientos noventa y ocho, sólo dos años después de haber contraído matrimonio, presentaron ante el Juzgado de Málaga, su lugar de residencia, demanda de separación de mutuo acuerdo. De este matrimonio no ha habido descendencia. El catorce de febrero de dos mil cinco, V presenta la demanda de declaración de nulidad de su matrimonio en el Tribunal diocesano de Badajoz, diócesis del lugar donde contrajeron el matrimonio, por los capítulos de simulación del consentimiento al excluir los bienes esenciales del matrimonio y de miedo reverencial a los padres. La parte demandada no comparece pero presenta escrito de alegaciones mediante el que declara que hace suyas todas y cada una de las manifestaciones realizadas por el esposo en el escrito de demanda, sin tener nada que oponer a las mismas. Queda fijada la fórmula de dudas por los capítulos solicitados en la demanda. La sentencia es afirmativa por exclusión de los elementos esenciales del matrimonio. Sin embargo, tanto en “el derecho aplicable”, como en “la aplicación a los hechos”, el ponente se centra en la exclusión de la indisolubilidad y de la ordenación a la procreación. En los *In Iure*, se hace una completa exposición de la simulación total y parcial; de las propiedades esenciales del matrimonio y de los elementos esenciales, entre los que incluye el *bonum coniugum*¹²²; de la exclusión explícita e implícita y de la prueba de la misma (confesión del simulante, su declaración extrajudicial en tiempo no sospechoso, la confirmación por testigos fidedignos, la *causa simulandi*, *causa contrahendi*, circunstancias antecedentes, concomitantes y consecuentes). En el análisis de los hechos, el

¹²² Así dice la sentencia de 2 de octubre de 2010 al final del número 5 de los *In Iure*: “Así pues, cuando en la presente causa se habla de exclusión de los bienes esenciales del matrimonio, en concreto de la propiedad de la indisolubilidad y de la finalidad matrimonial del *bonum prolis*, nos estamos refiriendo a la exclusión de la esencia del matrimonio *in facto esse*, que no es otra cosa que el consorcio de toda la vida, ordenado al bien de los cónyuges y a la generación y educación de los hijos (cf. c. 1055, § 1). Cuando se niega uno o varios de estos elementos de la esencia matrimonial, se está vaciando de contenido el mismo matrimonio y, por lo tanto, aunque uno lo quiera, en el fondo lo está rechazando, puesto que excluye lo que constituye su esencia (Cf. c. García Faílde, de 14 de junio de 1988, in: J. L. Acebal-F. Aznar, *Jurisprudencia matrimonial de los tribunales eclesiásticos españoles*, Salamanca 1991, 273). No es de recibo un matrimonio que no tiene como preocupación y ocupación fundamental la del cuidado y afecto mutuos, hasta comprometer seriamente la vida, o que vive curvado sobre sí, cerrado a toda posibilidad de futuro en los hijos. El matrimonio es una alianza de amor (*foedus*) que debe albergar, al menos, la posibilidad de fructificar en los hijos. Esa alianza matrimonial, íntima comunidad de vida y amor conyugal, se establece mediante un consentimiento personal irrevocable e indisoluble”.

Ponente va desgranando las declaraciones del actor y los testigos, en relación con la *causa simulandi* (nunca se habían planteado ataduras y simplemente querían vivir juntos y la forma de ser y pensar de ellos era diametralmente opuesta a lo que la Iglesia considera debe ser un matrimonio católico) *causa contrahendi* (querían estar juntos y la única manera de conseguirlo y tener relaciones sexuales era casándose porque los padres de ambos no aceptaban que vivieran juntos) el acto positivo de la voluntad (implícitamente excluyen la indisolubilidad dado la idea que tienen sobre el matrimonio, así como la prole), y las circunstancias antecedentes, concomitantes y consecuentes (la corta duración del matrimonio es un indicio de exclusión de la indisolubilidad y la comunidad de vida)¹²³.

La *segunda sentencia*, de 16 de diciembre de 2008, recoge el siguiente supuesto: V y M se conocieron en el instituto en el que ambos cursaban sus estudios. Al año de conocerse iniciaron un largo noviazgo, de unos doce años. Este se desarrolló mediante trato directo, viéndose prácticamente todos los días, sin que haya que destacar nada en especial. Desde que fijaron la fecha de la boda, hasta que esta tuvo lugar se produjeron los conflictos y desacuerdos más significativos en la relación. Ya en la boda, ella comenzó a manifestar signos de angustia, tristeza y desasosiego, que se prolongaron durante el viaje de novios. Al mes y medio de convivencia, ella le dice a él que no le quiere, lo que provoca un gran estado de tensión en el matrimonio, que todavía continuará conviviendo bajo el mismo techo un año y medio, intentando, sobre todo por parte del esposo, recuperar el amor, pero sin conseguir nada. Hasta que se separan definitivamente. No tuvieron descendencia. La fórmula de dudas recoge todas las peticiones del demandante y la demandada: *Si consta o no la nulidad del matrimonio contraído entre V y M por causa de grave defecto de discreción de juicio padecido por la esposa; y/o si consta la nulidad del mismo por causa de incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio*

¹²³ Dice así la conclusión del número 15 de la sentencia: “El modo, pues, de afrontar este matrimonio viene a confirmar la disposición y la actitud de las partes ante el mismo. Hay hechos que son más elocuentes que las mismas palabras. Puede que esta pareja no tuviera a flor de piel y en los labios, esto es de manera explícita, la palabra *disolubilidad*, pero, ciertamente, por su modo tan indoloro y descomprometido de afrontar tanto el noviazgo como la comunidad de vida en que consiste el matrimonio, resulta difícil no concluir la exclusión implícita de la indisolubilidad que se lleva a cabo por las dos partes. Cuando se deja morir tan desapasionadamente una relación matrimonial como se hace con ésta, es fácil inclinarse por la nulidad de un vínculo así. Porque cuando no se cree en una cosa, difícilmente se lucha por ella. En este caso, porque no se ha creído en ningún momento en la indisolubilidad del vínculo matrimonial, por eso no se está dispuesto a ofrecer la más mínima resistencia ante los embates de la vida conyugal, convivencia para la que hay que estar muy bien pertrechados con las armas del compromiso, la capacidad de renuncia y el amor mutuo, armas que nunca poseyeron estos esposos. Por todo lo dicho, alegado y probado, este Tribunal considera con la necesaria certeza moral que consta la nulidad de este matrimonio por exclusión de sus bienes esenciales por parte de los dos esposos”.

padecida por la esposa; y/o, subsidiariamente a los primeros, si consta la nulidad por exclusión del matrimonio mismo igualmente a cargo de la esposa; y/o por error de hecho que hace nulo el matrimonio, padecido por el esposo acerca de las cualidades de la esposa; y/o, subsidiariamente a lo primero, si consta o no la nulidad del mismo por causa de miedo grave externamente inferido a la esposa. La sentencia declara la nulidad de matrimonio por grave defecto de discreción de juicio y por incapacidad para asumir las obligaciones esenciales por parte de la esposa, pero no por exclusión del matrimonio mismo por parte de ella. Tampoco por el resto de los capítulos alegados (error y miedo).

En los extensos *In Iure*, dado la multiplicidad de capítulos, el ponente estudia con profundidad y rigor cada uno de los capítulos de nulidad, centrándose, sobre todo en las relativas al c. 1095.2 y 3 y, en particular, a la inmadurez afectiva. También trata el consentimiento y el amor conyugal y más concretamente, la falta de amor en el matrimonio y su incidencia en algunos capítulos de nulidad como pueden ser la incapacidad para asumir las obligaciones esenciales –puesto que sin amor no se puede lograr el consorcio de la vida que es el matrimonio–, así como la simulación del consentimiento por exclusión del bien de los cónyuges o del matrimonio mismo. Por esta referencia hemos querido dejar constancia de esta sentencia. Los in facta están perfectamente desarrollados, en relación con la prueba practicada (también la pericial), de los que destacamos la afirmación siguiente: *dada la falta de amor y de compromiso por parte de la esposa, resulta imposible establecer una relación conyugal mínimamente satisfactoria o digna de tal nombre. En ningún momento la esposa se implica en el buen funcionamiento de su matrimonio, antes bien se va hundiendo cada vez más hasta despreocuparse por entero de la marcha de su unión conyugal. A medida que pasan los días, aumenta el rechazo de ella hacia él, hasta no querer contar con él casi para nada, con lo que crece la tensión entre ellos, desembocando en los insultos frecuentes y la separación definitiva tras un año y medio de «convivencia». Queda, así, perfectamente reflejada y probada la incapacidad de la esposa para asumir las obligaciones esenciales de su matrimonio y entablar una comunidad de vida*". En esta línea de acertado razonamiento, aunque explícitamente no aparece la incapacidad para asumir el bien de los cónyuges, creemos que el mismo está subyaciendo a lo que se dice y afirma.

2º) Vicaría judicial de Jaén: Su vicario judicial, D. Pedro José Martínez Robles, nos remite *dos sentencias*, c. Martínez Robles, de fechas 20 de junio de 2005 y 7 de marzo de 2011. Además, nos indica que desde el año 2005 al año 2011 se han tramitado seis causas por exclusión del bien de los cónyuges, pero, salvo la de 7 de marzo de 2011, todas se han sentenciado negativamente.

La *primera sentencia*, contempla el siguiente supuesto de hecho: V y M se conocieron en el año 1974, cuando contaban con 21 y 18 años de edad respec-

tivamente. Ambos pertenecían al PCE y hasta 1977 los únicos intereses que les unían era la militancia política de izquierdas. Ninguno de ellos practicaba el catolicismo y se consideraban ateos o, cuanto menos, agnósticos. M vivía con cierta independencia pero sin desvincularse totalmente de su familia, muy conservadora. Como V trabajaba y vivía en Argel, plantearon casarse canónicamente en 1977, ante la gran sorpresa de los amigos, dada la incoherencia con sus postulados ideológicos y políticos, pero era prácticamente la única forma de contraer matrimonio en aquellos años. A la boda solo asistieron las familias. La disparidad de caracteres entre ambos se puso de manifiesto iniciada la convivencia. No se soportaban, vivían sólo como amigos, no como matrimonio. Se separaron de hecho a los 20 días de la boda. En una de las visitas de V a Jaén, una vez separados, mantuvieron una esporádica relación sexual y M quedó embarazada. En diciembre de 1978, quince meses después de la boda, suscribieron un acuerdo privado de separación. En diciembre de 2003 el esposo presentó demanda de nulidad de matrimonio. La demandada contesta mediante escrito solicitando se la tenga por sometida a la justicia del tribunal. La fórmula de dudas fijada es la siguiente: si ha lugar a la nulidad de matrimonio de V y M por los capítulos de: 1) Simulación total del matrimonio mismo por ambos cónyuges; y/o 2) con carácter subsidiario, por simulación parcial por exclusión de elementos esenciales del matrimonio por ambos cónyuges, en concreto exclusión de la sacramentalidad, de la indisolubilidad, del bien de la prole y del bien de los cónyuges; 3) Y subsidiariamente, por grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar, padecida por ambos esposos. Se falla a favor de la nulidad por simulación total de ambos esposos. Creo que también aquí subyace la exclusión del bien de los cónyuges, en el sentido explicado y tal como lo entiende la jurisprudencia.

La *segunda sentencia*, de fecha 7 de marzo de 2011, es también afirmativa por simulación total por parte de la esposa y, en este caso, subsidiariamente, por exclusión de algunos elementos esenciales del matrimonio, en concreto la indisolubilidad, el bien de la prole y *el bien de los cónyuges* imputable a la esposa. El dubio se había planteado también por grave defecto de discreción de juicio por parte de ambos esposos y por incapacidad para asumir obligaciones esenciales del matrimonio por parte de la esposa.

Los hechos son los siguientes: El noviazgo entre V y M comenzó cuando ambos contaban con 18 años y duró 12 años. En la adolescencia frecuentaban grupos apostólicos y colaboraban con la Parroquia. La práctica religiosa de M cambió a causa de una traumática experiencia eclesial y cuando comenzó los estudios universitarios de psicología en Granada. Allí comenzó a tener contacto con las religiones orientales y poco a poco se fue introduciendo en el estudio y práctica de elementos procedentes del budismo como el reiki y el yoga, u

otras como las regresiones y constelaciones familiares. Durante el noviazgo se le plantearon dudas a la novia después de que conociera a dos chicos. A pesar de que M propuso vivir juntos, dada la mentalidad que iba adoptando acerca de la indisolubilidad del matrimonio y de la propia institución matrimonial, cuando el padre de M comenzaba a tener graves problemas de salud, se casaron en octubre de 2006. Al año de la boda la esposa conoció a un nuevo chico que le volvía suscitar dudas sobre su relación con el esposo. Poco a poco la relación afectiva se fue estacando, apenas mantenían relaciones sexuales y los reproches y dudas de M sobre su matrimonio se agravaban progresivamente a pesar de los intentos de diálogo del esposo. En diciembre de 2008 decidió la esposa que no seguiría con la relación matrimonial. A penas habían transcurrido dos años de matrimonio.

En el *In Iure* de ambas sentencias, los jueces deciden que la exclusión de la sacramentalidad como del *bonum coniugum*, hay que subsumirlas en la exclusión del matrimonio mismo¹²⁴. También se analiza jurídicamente la simulación parcial y la prueba canónica de la simulación, con todos los requisitos exigidos por la doctrina y jurisprudencia, según se trate de prueba directa o indirecta. Hace especial mención, en el apartado de la prueba directa, a que es importante, cuando estamos hablando de causas de exclusión de elementos esenciales, que no son fácilmente comprensibles por personas con poca formación doctrinal, la apreciación de la conducta tenida por el presunto simulante ya que *facta sunt eloquentiora verbis*, siempre que se trate de hechos probados numerosos y unívocos. Entiende que es prueba indiciaria (*praesumptio hominis*). Habrá, pues que elaborar una reconstrucción inductiva, a partir precisamente de los hechos y de un modo especial los referidos al comportamiento libre de la persona y de la posibilidad de la existencia de rasgos de continuidad de esta voluntad excluyente al interior de su conducta o su modo habitual de comportarse. También en la prueba indirecta, se refiere

¹²⁴ Así dice la sentencia de 20 de junio de 2005, en el apartado A) del *In iure*: “No solo cuando se excluye el matrimonio mismo o su contenido esencial, la *communio vitae*, se tiene la simulación total, sino que también existe cuando hay inclusión de elementos que están en radical contraste con el *consortium totius vitae* y que llevan al contrayente a querer otra cosa distinta del matrimonio. Esto ocurre, por ejemplo, en quien se casa sin amor conyugal; o con la intención de no instaurar una verdadera y propia convivencia matrimonial; o de mantenerse completamente libre para eventuales relaciones extraconyugales, o del play-boy que se casa con una mujer rica por motivos económicos y sin asumir ningún compromiso o responsabilidad de tipo verdaderamente conyugal (...) En este caso que nos ocupa tendríamos que destacar el supuesto de la inclusión en el consentimiento matrimonial de elementos que radicalmente contradicen la comunidad de vida y amor que es el matrimonio, pues si el contrayente no quiere entregar derechos matrimoniales ni asumir las obligaciones congruente, sino que única y exclusivamente se propone la consecución de un fin extrínseco que se deriva de la celebración del matrimonio, y rechazando la intención de instaurar con la comparte el consorcio de vida, única y exclusivamente accede a las nupcias para conseguir dicho fin, su intención incide en la simulación total del matrimonio”.

a los elementos indiciarios para valorar la *causa simulandi*, entre los que está la mentalidad y características personales del sujeto.

En el In facta de la primera sentencia, el ponente justifica perfectamente la decisión de los jueces, con el análisis de las declaraciones de ambos esposos y de cinco testigos que resultan contestes. Así aparece claramente la intención de contraer matrimonio para independizarse totalmente de la familiar y dedicarse en exclusividad a las actividades del Partido Comunista, así como por motivos familiares, ya que el padre de ella era de Fuerza Nueva, motivos ajenos al consorcio de toda la vida. Y entre las circunstancias, se indica la breve duración del noviazgo (unos meses), la brevedad del matrimonio y la incoherencia entre su ideología y el matrimonio que contraían.

En la segunda sentencia, declara solo el esposo y siete testigos ya que la esposa es declarada ausente, pero remite un escrito al tribunal en la que afirmaba que “sus ideas en relación a lo religioso habían evolucionado hacia otro camino, si bien seguía conservando mi vertiente espiritual. Es por ello por lo que en mi mente también cabía la posibilidad de vivir un tiempo juntos y convivir antes de casarnos. El no quería y la única opción que me daba para estar juntos era casarnos, de modo que tenía que elegir entre esta última opción o dejarlo”. En base a esto y la declaración conteste de los siete testigos, se admite como *causa contrahendi* la enfermedad del padre y las convicciones religiosas del novio y como la *causa simulandi* las arraigadas convicciones de la esposa (budismo, New Age, etc.) que la hicieron decidirse de un modo determinado en el momento en que prestó el consentimiento matrimonial: no tenerse como casada o cuando menos excluyendo las propiedades esenciales de la indisolubilidad y la prole. Y, respecto al *bonum coniugum*, la sentencia indica: “*quien excluye este fin esencial del matrimonio excluye también el mismo matrimonio, como nos dice la consolidada doctrina y jurisprudencia. La manera de pensar de M sobre el matrimonio en sí mismo, las dudas sobre la relación que mantenida con V, el decurso de la convivencia conyugal, la ruptura del matrimonio que en definitiva es planteada por la esposa tras una actitud totalmente ajena al matrimonio canónico con su marido, etc., son elementos que nos llevan a decidir que también cuando se casó excluyó este elemento esencial del matrimonio, y si no de un modo explícito, sí de una manera implícita, junto a las demás propiedades y elementos del matrimonio que hemos estudiado más arriba*”.

3º) Vicaría judicial de Málaga: El Vicario judicial de esta diócesis, mi apreciado amigo D. José Manuel Ferrary Ojeda, me remite 10 Sentencias. Todas ellas fueron planteadas por simulación total e incapacidad del can. 1095, 2º y/o 3º. Tres de ellas también por error. Pero solo tres son falladas afirmativamente por simulación total. Y solo una de esas tres también por exclusión de un elemento esencial del matrimonio. Nos limitaremos a ésta última sentencia afirmativa, de fecha 1 de enero de 2011. Una característica importante de todas

las sentencias analizadas es que se refieren a matrimonios que han durado solo entre un mes y cuatro años.

La sentencia refiere un noviazgo de siete años en la distancia y por teléfono, iniciado cuando la novia tenía 18 años y el novio 19. Antes del matrimonio tuvieron varias rupturas siempre basadas en las excusas, con engaño, que el novio ponía a la novia para no ir a verla, y siempre reanudadas por la petición de perdón de él. V le propone a M vivir juntos antes de casarse, pero la novia se niega y la única motivación de V para casarse fue contentar a la novia porque en realidad no quería. El día de la boda, en octubre de 2001, V ni siquiera se dignó a saludar a su novia. Y una vez casados deviene el tormento que fue la convivencia: el esposo no aportaba dinero al hogar, argumentando que su esposa trabajaba, corriendo ésta con la totalidad de los gastos y no permitiéndole acceso a sus cuentas. Además, el marido la requería para que el hogar estuviera perfecto en todos los órdenes, vejándola además y maltratándola psicológicamente en lo personal. A los dos meses de casados la esposa descubre que el esposo consume drogas y que bebe en exceso y poco después que, además, le era infiel. La esposa plantea la separación y el esposo amenaza con quitarse la vida. La relación se deteriora, no tienen relaciones sexuales y el esposo hace su vida, manteniendo relación con otras mujeres, ausentándose de casa por varios días sin decir nada a su esposa y la esposa vive sola. El divorcio lo obtiene en abril de 2006. El dubio se plantea por 1) grave defecto de discreción de juicio en ambos esposos, 2) por exclusión de las obligaciones matrimoniales y exclusión de los elementos esenciales, exclusión de la prole, exclusión del propio matrimonio por parte del esposo, y 3) por error en la condición de la persona, sufrido por la esposa. La sentencia es afirmativa por el número 2) y negativa por el 1) y el 3). Esta sentencia es confirmada por el Tribunal de Granada.

En el *In Iure*, se dedica el número 7 a las exclusiones, refiriéndose a la normativa canónica y distinguiendo entre simulación total y parcial, la necesidad del acto positivo, y las exclusiones de elementos esenciales o de una propiedad esencial, afirmando que entre los elementos esenciales están el *bien de los cónyuges* como comunidad de vida y amor, y la ordenación a la generación y educación de la prole. En el *In Facto*, valora la declaración de la esposa y de los tres testigos que intervienen ya que el esposo no comparece, y destaca el comportamiento del demandado, agrio durante la corta vida conyugal (solo tres años), y su falta de compromiso matrimonial y de responsabilidad con respecto al sentido matrimonial que ha de tenerse en este estado de vida, así como la falta de asunción del matrimonio canónico por su falta de valores cristianos.

4º) Vicaría Judicial de Madrid: Su vicario judicial y estimado compañero durante años en mi Facultad de Derecho Canónico, D. Isidro Arnaiz, me remi-

tió 7 sentencias. De ellas, solamente una sentencia trata la exclusión del bien de los cónyuges por venir incluida en la fórmula de dudas. La sentencia es c. Aurelio Gómez Olea, de 14 de abril de 2010.

Los hechos son los siguientes: Los esposos contrajeron matrimonio canónico en 1974. Tienen cuatro hijos. Están divorciados desde el año 2000. Se conocieron muy jóvenes y mantuvieron un noviazgo irregular de dos años. En realidad llevaban vidas paralelas. La vida familiar del demandado era insostenible y deseaba salir como fuera del hogar paterno. El matrimonio fue la coartada, pero sin aceptar la verdadera naturaleza del matrimonio canónico. Tras la boda la situación no varió. Fueron a vivir a casa del hermano. Poco después de nacer el hijo se separaron. Él cambiaba continuamente de amigos y también apareció una nueva amiga. En casa él no ayudaba nada y hacía gastos absurdos. Era inestable y caprichoso. Rompió con esa nueva novia y volvió al hogar. Pero al poco tiempo volvió a las andadas. Nació una segunda hija y murió una hermana del demandado, produciendo en él una mayor inestabilidad emocional. Su alejamiento se hizo prácticamente total. Comenzó una nueva relación con otra mujer y se separaron de nuevo. Pero regresó una vez más al hogar por los hijos. Nació el hijo menor. Los esposos comenzaron a hacer vidas absolutamente paralelas. La fórmula de dudas se plantea por incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por parte del esposo y subsidiariamente por exclusión de la indisolubilidad del matrimonio y por exclusión del bien de los cónyuges, también por el esposo. Y alternativamente por error obstativo por parte de ambos esposos. La sentencia es negativa por todos los capítulos invocados.

En los fundamentos jurídicos se afirma que “una falta de adhesión por rechazo positivo a lo que constituye la naturaleza de la institución matrimonial canónica, es considerado por la Iglesia como vicio de consentimiento, ya que la voluntad del contrayente, absolutamente necesaria para que haya matrimonio, no se proyecta sobre lo que es el matrimonio en el sentir de la Iglesia sino sobre algo diferente. Añade la necesidad de acto positivo de la voluntad explícito o implícito de la voluntad actual o virtual, absoluta o hipotética, y la prueba de la misma, con la *causa contrahendi* y *simulandi* y las circunstancias que apoyen la voluntad excluyente. En relación al *bien de los cónyuges*, lo asimila a la simulación total porque en él no se entiende otra cosa que el entregarse como esposo y esposa. En la “aplicación a los hechos”, el tribunal entiende que aunque declara la esposa y cinco testigos, la prueba practicada es muy pobre y que ninguno de los declarantes dice que el esposo manifestara su rechazo al matrimonio canónico, y sobre todo por no contar con la confesión extrajudicial en tiempo no sospechoso.

5º) Vicaría Judicial de Oviedo: El vicario judicial de Oviedo, D. Andrés Pérez, nos envía una sentencia de la que fue ponente, de fecha 15 de junio de

2007 y nos dice que actualmente está tramitando una causa por exclusión del bien de los cónyuges.

Los hechos de la sentencia enviada nos refieren una relación de noviazgo que se desarrolla en un ambiente deportivo durante cinco años. Ella tenía 16 años y él 20. Durante el noviazgo existen múltiples interrupciones, efecto de infidelidades (más frecuentes por parte del actor que de la demandada), acaecidas con personas que formaban su pandilla de amigos, así como el rechazo a comprometerse por parte de los dos. La idea de matrimonio parte de la demandada como un año antes de la boda, lo que preocupó a los familiares porque no los veían preparados. El actor tenía claro que para él el matrimonio no supondría cambio en su estilo de vida, y así se lo manifestó a la que iba a ser su esposa. Él no se implicó en los preparativos de la boda e incluso cinco meses antes se planteó el desistir. Al viaje de novios se van con unos amigos, como un viaje más. La convivencia dura 13 años debido a los condicionamientos sociales y a las propias familias, que les impide dar el paso de la ruptura. Durante la vida matrimonial solo comparten un techo en común, haciendo cada uno su vida y yendo por libres. La demanda de nulidad la plantea el esposo y la esposa contesta por escrito, sometiéndose a la justicia del tribunal. Pero después no comparece a declarar. La fórmula de dudas se fija por diez capítulos: exclusión del matrimonio mismo y/o de las propiedades esenciales del mismo; hijos, unidad, bien de los cónyuges, indisolubilidad y fidelidad por parte de ambos esposos. La sentencia es positiva solo por exclusión de la fidelidad.

En las “Razones Jurídicas”, la sentencia recoge perfectamente la doctrina y la jurisprudencia sobre todas y cada una de las exclusiones, total y parcial. En relación a la exclusión del bien de los cónyuges, afirma que dentro del “consortium totius vitae” entraría el bien de los cónyuges y que en este bien de los cónyuges se han de dar de pleno las relaciones interpersonales entre los esposos. De tal modo que la falta de éstas en la convivencia conyugal toca en lo más profundo de la misma unión matrimonial, citando en su apoyo doctrina y jurisprudencia. En las “Razones Fácticas”, la sentencia va analizando la declaración del esposo y de los testigos en relación con cada una de las causales invocadas. En relación con la exclusión del *bien de los cónyuges*, pese que el esposo afirma que simplemente vivían bajo el mismo techo, que a partir del sexto mes de casados no tuvieron relaciones íntimas, que eran más amigos y compañeros que cónyuges porque cada uno hacía su vida y él fue constantemente infiel, y que los testigos afirman que ninguno de los dos contrayentes conocían lo que significaba el matrimonio en cuanto a asumir responsabilidades y obligaciones, dado que ningún testigo escuchó a los esposos que excluyeran dicho bien a la hora de casarse, el Tribunal no estima probada esa causa de nulidad.

6º) Vicaría Judicial de Vigo: El vicario judicial de Vigo, D. Juan Carlos Sendón Fojó, nos remite *dos sentencias* en las que interviene como Ponente. Si bien ninguna de las dos está planteada por exclusión del bien de los cónyuges, sino por grave defecto de discreción de juicio e incapacidad para asumir obligaciones conyugales, creemos interesante dejar constancia de ellas ya que pienso que podrían haberse planteado también por la exclusión que hoy analizamos.

La primera de ellas, de fecha 1 de agosto de 2008, contempla los siguientes hechos: V y M mantuvieron unas relaciones de noviazgo que se prolongaron aproximadamente durante ocho años. Al principio del enamoramiento, ella tenía 18 años y él dos más, existía entre ellos una corriente de simpatía que los llevaba a estar a gusto juntos. Pasado un tiempo el amor fue decayendo hasta convertirse en rutina. M se dedicó de lleno durante meses a atender a un cuñado suyo gravemente enfermo de cáncer y que acabó falleciendo. Tras ésta muerte, decidió casarse. Se casaron el día 1 de Agosto de 2003 en una ceremonia íntima, sin vestido de novia, tarta nupcial ni fotógrafo. M, aquel día, daba signos evidentes de inseguridad, se casó dudando, de que V fuese el hombre adecuado para ella. De la unión no hubo descendencia. La vida en común fue breve, apenas poco más de un año. Y se desarrolló de forma anodina y fría. Cada uno llegó a hacer su propia vida desinteresándose el uno del otro, apenas mantenían relaciones sexuales y sí frecuentes broncas y discusiones. No había felicidad alguna en la vida de la pareja. La vida matrimonial provoca en los dos una situación de agobio y tristeza que a M le hace incapaz de seguir adelante. El demandado ni compareció ni ofreció explicación alguna. Se le declaró voluntariamente ausente del proceso, aunque posteriormente se prestó para colaborar con el Tribunal en el esclarecimiento de los hechos y prestó declaración. La sentencia falla a favor de la nulidad del matrimonio por grave defecto de discreción de juicio por parte de la esposa.

La segunda sentencia, de fecha 30 de noviembre de 2011, recoge los siguientes hechos alegados: Se conocieron en el año 1984. Ella estaba entonces estudiando Filología inglesa en la Universidad de Santiago de Compostela, mientras que él ya trabajaba como anticuario. Ella califica el breve noviazgo, que apenas duró un año, como “*excelente*”. Se casó “*muy enamorada*” con un hombre doce años mayor que ella al que consideraba maduro y responsable. Ella tenía 21 y él 33 años. La noche de bodas fue decepcionante pues la rechazó sexualmente y la hizo llorar desconsoladamente. La preocupación y desilusión continúa cuando ve que al viaje de novios les acompaña el hermano de su esposo. La inquietud de la demandante se agrava cuando escucha decir a su marido, ya desde primeros momentos de su matrimonio, “*que tener hijos no le parecía oportuno ni apetecible*”. Duermen en habitaciones separadas. M lo pasa mal porque escucha de su marido insultos y descalificaciones, “*también en público*” El amor y la compenetración entre los esposos fue nula desde un

principio. La esposa llega a sufrir malos tratos físicos, hiriéndole en la boca en una ocasión. M lo estaba pasando francamente mal y al año de casada quiso separarse porque sufrió una depresión, pero desistió cuando supo que tendría que hacer frente a las deudas de su esposo, que también eran suyas al no haber establecido el régimen de separación de bienes. Llegó un momento en que se sintió completamente harta de la situación y engañada. Decidió dar por finalizada la vida en común cuando llevaban cuatro años casados. Por causa de la conducta de V no se había producido una verdadera unión de las vidas de ambos ni se había producido entre ellos una verdadera realidad conyugal. El demandado no compareció en todo el proceso, siendo declarado ausente. La sentencia declara la nulidad del matrimonio por grave defecto de discreción de juicio por parte de la esposa y por incapacidad para asumir obligaciones esenciales del matrimonio por parte del esposo.

Lo que consideramos más interesante de la primera sentencia, es la manifestación final de la misma en relación a la falta de amor. Dice así: *“Como colofón de esta ponencia queremos dejar constancia de la esperanza que nos ofrece el saber que se está intentando introducir como causa de nulidad la falta de amor a la hora de prestar el consentimiento matrimonial. Cada vez aparecen más cultivadores del Derecho Canónico afirmando que el amor conyugal es la causa eficiente y material del matrimonio. Y no sólo eso, sino también causa formal y final. El amor es elemento capital del ius ad vitae communionem. Ojalá que pronto sea admitida y aceptada pacíficamente la falta de amor al celebrar el matrimonio como “caput nullitatis” y no haya que recurrir, en ocasiones, a artificiosos planteamientos o a retorcidas argumentaciones para probar la nulidad por otro capítulo. Creemos también que el sentir popular está demandando una mayor valoración del amor en la constitución del matrimonio, no sólo en el sentido antropológico, sino también en el jurídico. Es triste comprobar que en ámbitos, sobre todo eclesiásticos, la inercia lleve a seguir infravalorando la importancia del amor conyugal”*¹²⁵.

Respecto de la *segunda sentencia*, queremos destacar la profunda y rigurosa fundamentación jurídica tanto sobre el can. 1095, 2º y su doctrina y jurisprudencia, como sobre el can. 1095,3º. Respecto a éste último, hace una especial mención al contenido de las obligaciones esenciales del matrimonio,

¹²⁵ D. Juan Carlos Sendón, al remitirme estas sentencias, hace la siguiente consideración: “se me ocurre una cita de Calvo Tojo que creo viene al caso: El “consorcio para toda la vida” no puede convertirse en un “patíbulo para toda la vida”. El matrimonio es el medio normal, natural y sobrenatural, en el que las personas conyugadas “puedan” alcanzar su felicidad: la temporal, con sus dificultades, y sobre todo la eterna, cuyo camino, para la inmensa mayoría no puede ser el del sufrimiento cotidiano. “Amar y sentir amado es fuente de paz externa e interna; de felicidad humana y cristiana, reflejo del amor del Dios Personal y Trino, actualización visible de la unión invisible de Cristo con su Iglesia” (Efe. 5, 22-23) (M. Calvo Tojo, Colectánea de Jurisprudencia Canónica, n. 37, 782-783, UPSA, 1992).

resaltando “*las referidas al bien de los cónyuges o fin personal del matrimonio y la de relación interpersonal-intercomunicación. Esta última se puede ver imposibilitada ante ciertos grados de egoísmo, egolatría, incomunicabilidad, trastornos de adaptación... que hacen imposible establecer una comunión de vida y amor, una comunidad de personas (...)*La imposibilidad de establecer una relación interpersonal, una comunión de vida y amor; ineptitud de los futuros esposos para el amor conyugal, entendido como donación total y mutua entrega entre ambos, tanto en plano físico como espiritual, manifestaría una incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio (...)Entre los derechos/deberes esenciales está el derecho al “consorcio de vida conyugal”. Este es el que requiere la capacidad de poder establecer una relación interpersonal: el reconocer al otro cónyuge como persona de igual dignidad, es decir, como socio en una unión exclusiva, estable y duradera. La relación consiste en la mutua donación de las personas, que se dan y aceptan en el matrimonio. Se trata no sólo de entregarse uno mismo al otro, sino también de aceptarlo (...) En suma, el bien de los esposos es un elemento esencial del matrimonio que traducido en derecho-obligación implica el derecho-deber a la relación interpersonal, a la comunidad de vida y amor, sin la cual no es posible ni concebible la alianza matrimonial tal como se expone en el mencionado c. 1055, 1.

Como resumen de las nueve sentencias recogidas en este apartado, podríamos decir que las ocho que son positivas se refieren a matrimonios de muy corta duración, entre veinte días y cuatro años. En la mayoría de las causas se presenta la nulidad por diversos capítulos, entre los que se incluye el grave defecto de discreción de juicio y/o la incapacidad para asumir obligaciones conyugales (7). Algunas también incluyen la simulación total (5) u otras exclusiones parciales –indisolubilidad, fidelidad, prole– (6). Otras incluyen el error (3) o el miedo (1). Solo tres sentencias (de Badajoz, Jaén y Málaga) declaran la nulidad del matrimonio por exclusión de elementos esenciales del matrimonio y, concretamente solo una sentencia de Jaén, de 7 de marzo de 2011, admite explícitamente la nulidad del matrimonio por simulación total y subsidiariamente por exclusión de los elementos esenciales del matrimonio, en concreto la indisolubilidad, el bien de la prole y el bien de los cónyuges, si bien afirma en los *In Iure* que la exclusión de la sacramentalidad y del bien de los cónyuges hay que subsumirlos en la exclusión del matrimonio mismo. Esta posición también la mantiene el Tribunal de Madrid, en la única sentencia reseñada. En las sentencias afirmativas por exclusión dictadas por el Tribunal de Badajoz y de Jaén, la parte demandada y presunta simulante presenta escrito al tribunal pero no acude a declarar. En la dictada por el Tribunal de Málaga, la parte demandada no comparece. Las referencias que se hacen en estas tres sentencias positivas a la causa simulandi o las circunstancias tenidas en consideración para fallar a favor de la nulidad, son relativas a: la forma de ser y pensar de los

contrayentes, diametralmente opuesta a lo que la Iglesia considera que debe ser un matrimonio católico; las arraigadas convicciones de la esposa (New Age, budismo, etc.) que la hicieron no tenerse como casada; la personalidad del esposo maltratador, infiel y entregado al consumo de drogas y alcohol.

Por último, entre las sentencias de nuestros tribunales españoles, podrían destacarse algunas otras. En ellas podría cuestionarse si las resoluciones a favor de la nulidad de matrimonio por simulación total o por incapacidad del can. 1095, 2º o 3º, o incluso por dolo, podrían reconducirse también a exclusión del *bonum coniugum*. En este sentido, he recibido interesantes trabajos de mis alumnos de doctorado en Derecho Canónico, auditores o defensores del vínculo de Tribunales Eclesiásticos, con ese ejercicio de reflexión. El resultado ha sido el siguiente:

De la Vicaría Judicial de Albacete, D. Néstor Fabián Filache, nos presenta una sentencia de 13 de noviembre de 2002¹²⁶, a favor de la nulidad por el can. 1095, 2º y 3º por parte del esposo. Se trataba de un caso de homosexualidad del varón y de un matrimonio contraído por el deseo de ocultar esta homosexualidad, lo que le lleva a configurar una doble personalidad que le impide tener una pareja heterosexual a la cual donarse y entregarse para formar una comunidad de vida y amor.

De la Diócesis de Cuenca, nos indica D. José Antonio Fernández Moreno¹²⁷ que al menos una sentencia de cada uno de los años 2005 a 2008 podría haberse enfocado por exclusión del bien de los cónyuges:

i) la primera de ellas (2005) es una sentencia afirmativa de nulidad por el c. 1095 2º y 3º, en la que no comparece el demandado, quien desde el noviazgo no tiene muestra alguna de cariño hacía su novia y luego esposa. Tampoco hacia su hijo, de quien no se ocupa ya que hace siempre vida de soltero.

ii) la segunda, de 2006, es afirmativa por simulación total ya que el esposo se casó por el embarazo inesperado y sorprendente de la que ni siquiera era novia formal. Ni la quería a ella ni dejó de amar a la que fuera su novia. Se casó por atender a su hija.

iii) la tercera, de 2007, es negativa por el can. 1095 2º y por exclusión de la prole, pero se trataba de un matrimonio de tres meses de duración, después de un largo noviazgo de 9 años. Contraído por inercia y sin amor por parte del novio, en una pequeña localidad de dos mil habitantes.

iv) la cuarta, de 2008, es una sentencia de nulidad por dolo. Se trata de una pareja que se casa tras cinco años de noviazgo y un año y medio solo de

¹²⁶ Debemos agradecer a Néstor Fabian Filache su trabajo de investigación que nos ha ayudado a elaborar esta ponencia.

¹²⁷ Agradecemos a José Antonio Fernández Moreno este trabajo que ha facilitado la elaboración de esta ponencia.

matrimonio. No consuman el matrimonio, existiendo informe ginecológico al respecto. Parece que el esposo era homosexual y desea el matrimonio como tapadera a su inclinación sexual.

De la Vicaría Judicial de Ciudad Real, D. Pablo Martín del Burgo¹²⁸ también nos aporta una sentencia de 15 de octubre de 2010, c. Bernardo Torres Escudero, que declara la nulidad del matrimonio por exclusión de las propiedades esenciales, concretamente el bien de la prole, y no admite la simulación total. Se trata de un matrimonio de un año de duración que se contrae tras siete años de noviazgo en el que el amor se va desvaneciendo una vez transcurrido el primer año de relación, hasta el punto de dilatar la decisión de contraer matrimonio y de plantearse parar la boda dos meses antes de la misma. No se conceden el derecho a tener hijos y no había relación amorosa y sí una falta de comunicación absoluta, llegando a vivir cada uno su propia vida, con sus amigos y sus hobbies. El esposo discrepa, en su contestación, de las apreciaciones de la esposa y se somete a la justicia del tribunal.

De la Vicaría judicial de Córdoba, D. Rafael Galisteo Tapia¹²⁹, nos aporta una sentencia c. Rafael Galisteo, de 9 de junio de 2011, a favor de la nulidad del matrimonio por el can. 1095, 2º y 3º por parte del esposo. El propio demandado admite que el matrimonio fracasó desde el principio por sus adicciones a las drogas y al alcohol. También hubo episodios de violencia doméstica y ausencias repetidas del domicilio conyugal. Incluso tres días antes de la boda los pasó con una mujer a la que declaró que amaba, con la que tenía un hijo y con la que se gastó todo el dinero que había recogido para la boda, en alcohol y drogas. La esposa tenía 17 años y él doce años más y se había quedado embarazada. La esposa se casó porque temía la reacción de su padre, militar. El también le temía. No se amaban. Además, la violó y quedó embarazada de un segundo hijo. Se señala que hubo que tomar declaración al demandado y enviarle el perito en cuatro prisiones diferentes.

De la Vicaría judicial de Lleida, D. Víctor Manuel Espinosa i Oller¹³⁰ nos alude a cinco sentencias c. Espinosa, todas ellas de 2011, e indica que podrían haberse resuelto por exclusión del bien de los cónyuges. Son las siguientes:

i) Sentencia de 27 de enero de 2011: los esposos contraen matrimonio con el propósito de no tener hijos y con la expectativa del divorcio si el matrimonio era infeliz. Desde el viaje de novios la vida conyugal, que dura tres años, es desagradable para ambos, con falta de afecto, de relaciones íntimas, inexistencia de diálogo y continuas discusiones y enfrentamientos. Se estima

¹²⁸ Agradecemos a D. Pablo Martín del Burgo, su trabajo presentado en el doctorado junto con la sentencia que mencionamos.

¹²⁹ Agradecemos, igualmente a D. Rafael Galisteo Tapia su trabajo presentado en el curso de doctorado junto con la sentencia a la que hemos hecho alusión.

¹³⁰ Doy las gracias a D. Víctor Manuel Espinosa por su trabajo realizado y que hoy citamos.

la nulidad por exclusión de la indisolubilidad y de la prole, por grave defecto de discreción de juicio y por incapacidad de asumir obligaciones conyugales por parte de ambos esposos.

ii) Sentencia de 10 de junio de 2011: el matrimonio se contrae con un claro propósito de no tener hijos, y de dedicarse cada uno a su propia vida y complacencia. Y cuando una de las partes se cansó, después de una tediosa convivencia de siete años, se acabó la obligación de permanecer juntos. Se estimó la nulidad por exclusión de la prole y el grave defecto de discreción de juicio por parte de ambos esposos.

iii) Sentencia de 4 de mayo de 2011: también en este matrimonio hay un propósito de la esposa de excluir los hijos y, debido a su agnosticismo, niega el matrimonio como sacramento. La breve vida matrimonial de estos esposos estuvo marcada por una serie de desacuerdos al aflorar las verdaderas intenciones de la esposa. La sentencia declaró la nulidad por simulación total.

iv) Sentencia de 28 de junio de 2011: Trata de un matrimonio celebrado entre español y rusa que apenas se conocen cuatro meses antes de fijar la fecha de la boda, y básicamente por Internet y teléfono. La convivencia matrimonial se va deteriorando progresivamente. La esposa pone dificultades a tener empleo, gasta dinero excesivamente y se muestra disconforme con las retribuciones laborales del esposo. Apenas a los dos años de matrimonio, la esposa decide irse a estudiar a otro país, y se pone final a la convivencia. La nulidad se declaró por el can. 1095,2º por parte de ambos y 1095,3º por parte de la esposa.

v) Sentencia de 30 de septiembre de 2011: matrimonio contraído tras seis años de un noviazgo superficial, de carácter lúdico que poco a poco deja paso a un matrimonio por iniciativa de la demandada y sin convencimiento ni amor por parte del actor. No llega a consumarse nunca y el esposo se refugia en su propio trabajo. Finalmente, tras seis años de convivencia matrimonial y tras una infidelidad del actor se pone fin al matrimonio. La esposa no comparece. La nulidad se declara por grave defecto de discreción de juicio por parte de ambos esposos.

2. Las sentencias de nuestro insigne canonista Manuel Jesús Arroba Conde

El profesor Arroba nos proporciona muy amablemente, tres sentencias del Tribunal de primer grado de jurisdicción de Roma, de los años 2001, 2007 y 2008. Aunque son anteriores al estudio que nos habíamos propuesto, creemos interesante recogerlas en este trabajo.

La primera de ellas, de 2 de mayo de 2001, de sentido negativo, contiene en el *fattispecie* los siguientes hechos: V de 34 años y M de 29, se conocen en el año 1974 en Roma, siendo ambos profesores de instituto. Durante el breve noviazgo no hubo particulares signos de contraste entre ellos por tener carac-

teres diversos así como sensibilidad ideológica y religiosa diferente. Contraen matrimonio en junio de 1975. La convivencia conyugal dura cerca de 20 años y tienen dos hijos. El actor afirma que entre los cónyuges no se realizó la integración interpersonal: faltaba la misma porque la mujer privilegiaba el trabajo y la carrera y, últimamente la actividad política como concejal del Ayuntamiento. El hombre intentó salvar la unión pero la esposa decide abandonar la casa familiar en 1996 y presentar la separación en 1997.

La demanda se presenta por exclusión del *bonum coniugum* por parte de la esposa y por exclusión del *bonum sacramenti* por parte de ambos. La esposa se somete a la justicia del tribunal. El dubio se fija en los mismos términos que se ha solicitado en la demanda

La *segunda sentencia*, de 5 de diciembre de 2007, de sentido afirmativo, recoge, en los hechos, la relación de M y V que se conocieron cuando contaban dieciséis y diecinueve años respectivamente. En 1992 comenzó el noviazgo en dos fases; la primera duró menos de un año y lo dejaron por el comportamiento de él con su novia, ya que la alejó de los amigos del grupo franciscano y quería una relación sexual con ella. Hubo una interrupción de cinco años y en 1998 se inició la segunda fase con una duración de un año. Le dice que había cambiado y le propone casarse. Él sostiene que ella en aquella época estaba deprimida y quería casarse. El novio parecía cambiado de verdad y justificaba las atenciones que prestaba a otras mujeres con el deseo de poner celosa a M y así confirmar su afecto. Volvieron las disputas en relación a las relaciones íntimas. Además, por el proyecto de vida conyugal machista, la novia habría querido cancelar la boda, pero estando ya programada, contrajo matrimonio el 12 de diciembre de 1999. La convivencia conyugal duró tres años y fue infeliz desde el viaje de bodas porque el hombre intentó apoderarse de la mujer, pretendía someterla y le negaba todo tipo de ayuda, incluso en situaciones de salud grave, llegando incluso a usar la violencia: El día del bautismo del hijo, le hizo una escena y la mujer temió por la propia vida. En junio de 2002 decide abandonar al marido para después presentar demanda civil de separación consensual en 2005.

La demanda de nulidad se presenta por exclusión del *bonum coniugum* por parte del esposo. El marido se presenta en la causa y declara que los hechos contenidos en la demanda no se corresponden con la realidad y se reserva el derecho a presentar sus testigos. El dubio se fija conforme se solicita en la demanda.

Por último, la *tercera sentencia*, es de 16 de abril de 2008, también afirmativa, recoge los siguientes hechos: M, de veintiún años, y V de veintitrés, se conocieron en 1966. Las familias favorecieron la relación: La de ella estaba marcada por la parálisis del padre; y la de él vivía con la familia a la que

prestaban, los padres del demandado, el servicio doméstico. El matrimonio se celebró el 10.12.1970. La convivencia duró 26 años, pero siempre fue anómala, a pesar del nacimiento de tres hijos que, una vez crecidos, obligaron al padre a separarse. El esposo era infiel a su mujer, no se ocupaba de los hijos, derrochaba el sueldo en sus caprichos, tomaba vacaciones por cuenta propia y decía que la familia se debía contentar con su presencia los fines de semana. Los hijos descubrieron que el padre, que ya había tenido relación con una colega con la que había abierto una agencia, convivía desde hacía cuatro años con otra mujer. La separación fue en 1997 y el divorcio en 2003.

La demanda de nulidad se plantea por exclusión del bien de los cónyuges y de la fidelidad por parte del esposo. El demandado, regularmente citado, es declarado ausente en el proceso. El dubio se plantea por las mismas causales solicitadas en la demanda.

La fundamentación jurídica de las tres sentencias se puede decir que es modélica, tanto desde el aspecto sustantivo como procesal. En ellas, el Ponente afirma que la doctrina estima que es correcto entender la exclusión del *bonum coniugum* como una forma de exclusión parcial, pero estrechamente unida a una de las hipótesis de la exclusión total como se ha venido consolidando con la profundización de la visión personalista del sacramento del matrimonio, recibida en el Código, en el c. 1055¹³¹. En cuanto al acto positivo de la voluntad,

¹³¹ Así dice la fundamentación jurídica de la sentencia de 2 de mayo de 2001: “Anche in dottrina si afferma la correttezza di ritenere l’esclusione del bonum coniugum, quale forma di esclusione parziale, sebbene con stretti legami con una delle ipotesi di esclusione totale che si è venuta consolidando con l’approfondimento della visione personalistica del sacramento del matrimonio, recepita nel codice al c. 1055. Infatti, la giurisprudenza recente insiste sulla necessità di riferire le ipotesi di simulazione totale, non soltanto all’elemento istituzionale ma anche all’elemento esistenziale del matrimonio (Cf. p. es. P. Moneta, *La simulazione totale*, in *La simulazione del consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1990, 45-56), vale a dire, ai contenuti umani e personali del rapporto matrimoniale, che investono il “totius vitae consortium”. Perciò, se uno dei coniugi esclude dal proprio consenso questo secondo profilo (riferito al matrimonio in facto esse) viene ad essere travolto tutto il matrimonio e non solo un elemento essenziale. Si avverte comunque che, in questo caso, quando il nubente “non rifugge cioè totalmente da ciò che il matrimonio può rappresentare in termini di impegno e di vincolo giuridico, ma lo svuota del suo contenuto più specificamente caratterizzante sul piano esistenziale, (ed) intende improntare i rapporti con l’altra parte in modo non confacente ad una vera unione coniugale ... indubbiamente questa ipotesi presenta stretti punti di contatto con quella nuova figura di simulazione parziale che il legislatore del 1983 ha senza dubbio inteso delineare: quella che deriva dall’esclusione del bonum coniugum, ossia una di quelle finalità essenziali, posta accanto al bonum proles (can. 1055), che costituisce una delle componenti imprescindibili e caratterizzanti del matrimonio. Escludere il bonum coniugum significa, infatti, voler improntare la vita matrimoniale senza una base minima di sentimenti e di affetti, rifiutare ogni vera reciproca donazione interpersonale e la conseguente instaurazione di una effettiva *communitas vitae et amoris coniugal*is. Ma laddove tale esclusione assuma aspetti particolarmente radicali, tali da coinvolgere più globalmente tutto il totius vitae consortium, non è certo ingiustificato parlare di esclusione del matrimonium ipsum” (cf. P. Moneta, o.c., p. 52). Il Bonum coniugum, espressione dell’amore coniugale si rapporta ai tre bona tradizionali, ma non si identifica con l’uno o con l’altro nè con la loro somma. Infatti, si dice

indica que puede ser explícito o implícito y que resulta necesario individualizar la gravedad y superioridad objetiva y subjetiva de la *causa simulandi* sobre la *causa contrahendi*, analizando las circunstancias antecedentes concomitantes y subsiguientes para obtener la certeza moral sobre la exclusión. Distingue, además, entre los hechos históricos y los hechos jurídicos, afirmando que solo los hechos históricos son objeto de la prueba. Y, en el caso de la exclusión implícita, afirma que el acto de voluntad es referido más indirectamente a las circunstancias particulares del caso, y más directamente a la personalidad del simulante: el grado de responsabilidad, la motivación, la afectividad, la emotividad, las convicciones íntimas, el grado de apertura y comunicación con el otro cónyuge, en definitiva, la actitud de cara a la decisión matrimonial. Si la índole personal (ideológica o psicológica) es muy radical, habrá que indagar si la persona la aplicó a su caso, sobre todo en el periodo prenupcial. Puede ser, por tanto, una *causa simulandi* suficiente porque “*facta sunt verbis validiora*”. Pero para afirmar la exclusión del *bonum coniugum* no es suficiente probar que el nubente al esposarse, no pensó debidamente los derechos y deberes que asumía con el matrimonio. Se requiere, como en todas las formas de simulación, que al momento del consentimiento matrimonial haya excluido, con un acto positivo de la voluntad, tal bien, deduciéndolo de sus palabras, intenciones, intereses y del comportamiento demostrado frente al otro cónyuge¹³². En la úl-

giustamente che, dal punto di vista psicologico, i tria bona sono il presupposto necessario ma non sufficiente: la loro esclusione impedisce certo il conseguimento del bonum coniugum, mentre la loro assunzione non garantisce quest'ultimo (cf. G. Zuanazzi, *Bonum Coniugum: profili socio-psicologici*, in *Il Bonum Coniugum nel matrimonio canonico*. Città del Vaticano 1.996. 63 ss.). Questo fine del matrimonio è costituito dal complesso di diritti e doveri coniugali che per loro natura riguardano in modo specifico la realizzazione del *consortium totius vitae*: ‘*Bonum coniugum complectitur obligationes illas sine quibus est saltem moraliter impossibilis intima personarum atque operarum coniunctio, qua coniuges adiutorum et servitium mutuo sibi praestat ... cf. Gaudium et Spes, n. 48*’ (c. Pinto 30 maggio 1986; cf. anche c. Giannecchini, 17 giugno 1986, in *Mon. Eccl.* 1986. 400, n. 4). Non si tratta quindi della tradizionale comprensione incentrata nella comunione di mensa, di letto e di abitazione, ma di quella intima relazione interpersonale propria del matrimonio, fondata sull'amore di benevolenza e sul proposito cioè di fare del bene alla persona amata, di cui risulta essere dimensione specifica, ma non unica, l'unione sessuale mediante la quale gli stessi coniugi esprimono e perfezionano vicendevolmente il loro amore. La riserva sul *Bonum coniugum*, significa escludere “una elementare disponibilità di fondo di natura positiva verso l'altro coniuge considerato come persona” (F. Posa, *Il 'bonum coniugum'*, Roma 1999, 92)”. Este razonamiento también se puede leer en las otras dos sentencias posteriores.

¹³² Así dice la sentencia de 5 de diciembre de 2007: “10. Sono conosciute le comuni interpretazioni della legge sostanziale che riconosce l'esclusione invalidante solo quando questa viene formulata tramite un atto positivo della volontà (c. 1101). Giurisprudenza e dottrina definiscono “l'atto positivo di volontà di escludere” sottolineando che deve essere una circostanza attuale o virtuale, effettivamente posta dal contraente, e quindi non solo interpretativa o abituale, e meno ancora un “quid negativum”. L'atto escludente però, può essere esplicito o implicito (Cf. J. Castaño, *Il sacramento del matrimonio*, Roma 1992, p. 385). Difatti, l'esclusione positiva può avvenire per parole o atteggiamenti attivi, oppure implicitamente, vale a dire, per mancanza di volontà reale di contrarre il matrimonio con tutti i suoi elementi e proprietà

tima sentenza que aportamos, de 16 de abril de 2008, ARROBA recoge la más reciente doctrina y jurisprudencia sobre esta cuestión, añadiendo su opinión en el sentido de entender que la obligación jurídica del *bonum coniugum* es más clara si se reconduce al “*consortium totius vitae*”, desde la perspectiva de definir el consentimiento como acto de amor, no en sentido sentimental sino como manifestación de la voluntad de amar, de la decisión de donarse para realizar el bien del otro¹³³.

essenziali: “*Questo atto positivo, sia esso esplicito o implicito, ‘in utroque casu eosdem parit iuridicos effectus dummodo sit expressus’*” (Attività del Trib. Ap. della Rota Romana. 1 ottobre 1992-30 settembre 1993. p. 164). Nelle ipotesi di esclusione implicita, l’atto di volontà é riferito più indirettamente alle circostanze particolari del caso, e più direttamente all’indole generale della persona: il grado di responsabilità, la motivazione, l’affettività, l’emotività, le convinzioni intime, il grado di apertura e comunicazione con l’altro coniuge, in definitiva, l’atteggiamento di fronte alla decisione matrimoniale. Se l’indole personale (ideologica o psicologia) è molto radicata, anziché indagare se la persona l’applicò al suo caso, è più utile accertare se c’erano motivi perché considerasse il suo caso un’eccezione.

11. Sotto il profilo processuale é conosciuta la prassi di individuare la “causa simulandi” e la “causa contrahendi” e il loro rapporto con le circostanze antecedenti, concomitanti e susseguenti, per ottenere certezza morale sulla nullità del matrimonio. Tale certezza deve essere ricavata dagli atti e prove, specialmente dalla dichiarazione del simulante e dell’altra parte, così come dal resto delle risultanze probatorie dirette o indirette. L’onere della prova incombe a chi afferma (c. 1526 § 1), ma anche se le negazioni non richiedono di essere provate, chi nega deve comunque contribuire alla ricerca della verità, specialmente se si oppone ad affermazioni dettagliate e puntuali dell’altra parte, la cui contestazione possa essere agevolmente dimostrata con prove contrarie (cf. M. J. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, Roma, 5a. ed., 2006, 411 e 417).

Nei casi di esclusione implicita, l’indole della persona può dimostrarsi una causa simulandi più che sufficiente ai fini di valutare l’esclusione, perché “*facta sunt verbis validiora*”. Orbene, affinché si possa affermare una reale simulazione del matrimonio per esclusione del ‘*bonum coniugum*’ non è sufficiente provare che il nubente, nello sposarsi, non abbia pensato ai diritti e doveri che con il matrimonio si assume. Tanto meno è sufficiente che, dopo il matrimonio, di fatto non riconosca e non adempia i doveri coniugali. Si richiede, invece, come in tutte le forme di simulazione che al momento del consenso matrimoniale abbia escluso con atto positivo di volontà tale bene, deducendolo sia dalle sue parole che dalle sue intenzioni, interessi e comportamenti dimostrati nei confronti dell’altro coniuge. La causa contrahendi infatti non è oggetto di confronto con la causa simulandi, ma diventa piuttosto misura reale dell’intenzione che ha il presunto simulante di istaurare un rapporto di benevolenza, integrazione e reciprocità coniugale”.

¹³³ Asi dice la sentenza: “La dottrina, pur con una varietà notevole di impostazioni, si può considerare convergente nel segnalare che, l’intenzione di farsi carico del “*bonum coniugum*” implica il “diritto e dovere dei nubendi all’impegno, perpetuo ed esclusivo, di attuare tutti quei comportamenti volontari, naturalmente necessari e conformi alle circostanze socioculturali, idonei a promuovere, in un contesto di pari dignità personale, il perfezionamento spirituale, intellettuale, sentimentale, fisico, economico e sociale, proprio e del coniuge” (R. Colantonio, *La prova della simulazione e dell’incapacità relativamente al bonum coniugum*, in AA.VV., *Il bonum coniugum ...*, cit. p. 235). 9. c) Da parte nostra aggiungiamo che l’obbligata giuridicità del *bonum coniugum* é più chiara se ricondotta al “*consortium totius vitae*”, prospettiva che consente di definire il consenso come atto d’amore non in senso sentimentale ma come manifestazione della volontà di amare, della decisione cioè di donarsi per realizzare il bene dell’altro (cf. M. J. Arroba Conde, *La coppia coniugale nella medicina canonistica: il matrimonio rato e non consumato*, in C. Barbieri ed., *La coppia coniugale: attualità e prospettive in medicina canonistica*, Città

Creo que lo más interesante de las tres sentencias es el minucioso análisis que realiza el Ponente sobre todos los elementos de prueba que aparecen en las actas del proceso.

En *la primera* de ellas, de 2 de mayo de 2001, se reconoce la dificultad que ha existido sobre la prueba de la exclusión, pese a los cuatro testigos aportados por el demandante y otra testigo llamada de oficio. Indica que la dificultad de la prueba de la exclusión no ha sido tanto porque no haya comparecido la demandada, o porque no haya sido veraz el esposo, sino porque la prueba del actor ha resultado inconsistente. Y, en concreto, sobre la negativa acerca de la exclusión del *bonum coniugum*, añade, que en este caso la falta de prueba directa no es obstáculo ya que la exclusión de este tipo suele probarse con prueba indirecta, fundada en el comportamiento postnupcial. Pero en el presente caso, además de la falta de colaboración de la mujer, no había prueba indirecta idónea para reconstruir la existencia de un voluntario deseo prenupcial de la demandada, presuntamente marginando el bien del actor; reconstrucción siempre difícil y más en el presente caso, donde los indicios no se distinguen netamente de la legítima disparidad de visión entre los esposos sobre el modo de entender la vida familiar. Disparidad legítima que ha dado lugar a una progresiva desilusión de las recíprocas expectativas y que ha terminado por comprometer la realización del bien recíproco. Pero esto no autoriza a concluir que en la celebración del matrimonio, la mujer rechazase la ordenación del matrimonio al recíproco bien, que rechazase un vínculo de recíproca integración, solidaridad y mutua ayuda.

En *la segunda* sentencia, afirmativa de la nulidad, el ponente justifica la decisión del tribunal en las circunstancias del matrimonio, reconstruida según la versión puntual de la actora y de los cinco testigos, que demuestra la existencia de una intención y conducta conyugal objetivamente en contra de la exigencias del bien de la mujer y del respeto de su dignidad como persona y como cónyuge. El demandado declara en contra, pero se demuestra su interés en culpabilizar a la suegra, y su afán de intentar recuperar a la mujer. Analiza, a continuación el periodo prenupcial, con el comportamiento posesivo, celoso y machista del novio. Del periodo concomitante a la boda, señalando la actuación dominante, humillante e irrespetuosa del novio que insistía en una

del Vaticano, 2007, 261 ss). Tale atto, quale fonte di obblighi di giustizia, illumina sul fatto che i contenuti del "bonum coniugum" debbono (in senso giuridico) essere accettati come oggettivamente personalizzanti e vissuti nella pur generica esigenza di "correre la stessa sorte". Indice della qualità oggettivamente personalizzante di tali contenuti, pur nella varietà di ogni storia coniugale, possono essere ritenute le esigenze concrete della comunione materiale e spirituale di vita stabilite nelle legislazioni statuali: fedeltà, lealtà, uguaglianza, solidarietà, collaborazione reciproca nella vita familiare, specialmente nell'educazione dei figli, ... (cf. M. Riondino, *Valori coniugali nel matrimonio civile e bonum coniugum nel matrimonio canonico*, in *Apollinaris* 80, 541-558)".

relación íntima antes de la boda, así como la experiencia traumática del viaje de novios. Y en el periodo postnupcial, es relevante la demostración del estilo dominante del hombre, pretendiendo someter a la mujer a su voluntad y obligándola a trabajar estando en cinta con un embarazo difícil, o impidiéndola trabajar cuando estaba contratada por una empresa. También se demuestra con los múltiples actos de violencia física y psicológica hacia la esposa. Sobre la prueba indirecta, el ponente afirma la inadecuada relación entre la causa *simulandi* y *contrahendi*. Si el objeto de la exclusión es el *bonum coniugum*, la prueba indirecta debe hacer emerger una razón de contraer del todo contraria a los sentimientos de benevolencia, de relación interpersonal y de deseo de establecer la comunión íntima entre los cónyuges, bien entendido que la carencia de tales connotaciones, debe resultar voluntaria, consciente y positiva de parte del simulante, quizás inclinado a esos motivos (causa simulandi) por su índole personal y por el tipo de relación querido con el otro cónyuge. Por los indicios parece que el hombre tiene una psicología alterada y anómala. Pero la certeza moral de enmarcarlo en el ámbito de la exclusión positiva del *bonum coniugum* proviene de la sólida prueba directa, aunque por la oposición del demandado, no comprende obviamente la admisión judicial sobre la propia simulación. Pero tal carencia es superada por la manifestación extrajudicial explícita del esposo, hecha en tiempo prenupcial, no solo con los hechos, sino también con las palabras, a pesar de que el contenido del *bonum coniugum*, objeto de la reserva, no se presta a ser expresado en palabras, al menos con el otro cónyuge¹³⁴.

La *tercera* sentencia, de 16 de abril de 2008, también es afirmativa por exclusión del *bonum coniugum* y del *bonum fidei*. El Ponente indica que la

¹³⁴ Recogemos aquí parcialmente los núm. 16 y 17 de los In Fatto: “Ci sono adeguati riscontri di prova indiretta, dimostrativi dell’inadeguato rapporto tra la causa simulandi e contrahendi. Quando sono altri i beni oggetto di esclusione, tale rapporto si considera inadeguato se si dimostra la superiorità della causa simulandi sulla causa contrahendi. Come abbiamo però indicato nella parte “in iure” (cf. sub n. 11), se l’oggetto di esclusione è il bonum coniugum, la prova indiretta deve far emergere una “ratio contraendi” del tutto avulsa dai connotati relativi ai sentimenti di benevolenza, di relazione interpersonale e di desiderio di stabilire la comunione intima tra i coniugi, ben inteso che la carenza di tali connotati deve risultare volontaria, cosciente e positiva da parte del simulante, magari spinto a ciò da motivi (causa simulandi) riferiti alla sua indole personale ed al tipo di rapporto voluto con l’altro coniuge (...)17. Proprio per gli indizi emersi sull’esistenza nell’uomo di una psicología alterata e anomala, le circostanze indicate e l’analisi della prova indiretta potrebbero essere oggetto di diversa interpretazione giuridica. La certezza morale sul loro adeguato inquadramento nell’ambito dell’esclusione positiva del bonum coniugum proviene dai solidi riscontri inerenti la prova diretta, che per l’opposizione del convenuto alla causa, non comprende ovviamente l’ammissione giudiziale da parte sua della propria simulazione; tale carenza però è abbondantemente superata dalle manifestazioni extrajudiziali esplicite da lui fatte in periodo prenuziale, non solo con i fatti (tra cui quelli indicati sub n. 15 a) ma persino con le parole, nonostante il contenuto del bonum coniugum, oggetto della riserva, non si presti ad essere palesato a parole, e meno ancora con l’altro coniuge”.

respuesta afirmativa a ambas exclusiones radica en las circunstancias, reconstruidas según las versiones de la actora y de sus testigos (declaran cinco), especialmente de la época prenupcial y conyugal, que demuestran una intención y conducta del esposo objetivamente en contra de las exigencias del bien de la esposa y de la fidelidad conyugal, así como del respeto a la dignidad de la persona como cónyuge. Del periodo prenupcial destaca el comportamiento libertino e irresponsable del demandado frente a su novia y al proyecto de vida matrimonial. Se refiere a la peculiar educación recibida por el varón y cómo se formó su carácter muy consentido, despreocupado y superficial en las cuestiones materiales y en las relaciones personales y sexuales, hasta el punto de alardear de sus relaciones con varias mujeres durante el noviazgo. Del periodo concomitante, refiere las relaciones que tuvo con dos mujeres de distintas localidades, ya fijada la fecha de la boda, y pocos meses después de la celebración, ya que regresó con una de ellas. Y del periodo postnupcial, destaca la inobservancia de los deberes de diálogo y colaboración, tanto en relación con las necesidades materiales, cuanto a la realización de las necesidades educativas de los hijos. A lo que se une las continuas infidelidades, con relaciones paralelas estables, hacía la que dirigía sus intereses y se empeñaba económicamente. Sobre la prueba indirecta y la demostración de la *causa contrahendi* y la *causa simulandi*, reproduce el contenido expuesto en la sentencia anterior y analiza la declaración de la esposa y los testigos a este respecto, con afirmaciones como que “el esposo era machista y consideraba normal tener dos mujeres”, o que “la fidelidad no entraba en su patrimonio genético”, o que “se comportaba como si su vida y la vida matrimonial fuesen dos cosas distintas, prevaleciendo los intereses de la primera”. Añade que por los indicios, emerge una psicología alterada en el varón. Pero la certeza moral de la exclusión positiva del *bonum coniugum* y del *bonum fidei* proviene de la sólida prueba directa, aunque no haya declarado el esposo admitiendo la simulación, ya que esta carencia está superada por las manifestaciones extrajudiciales explícitas del esposo hechas en periodo prenupcial, no solo con los hechos sino también con las palabras que manifiestan explícitamente la reserva o intención de excluir, a pesar de que el contenido del *bonum coniugum* y del *bonum fidei* no se presta a manifestarse con palabras (al menos al futuro cónyuge).

VI. OTRAS SENTENCIAS DE TRIBUNALES ECLESIAÍSTICOS

Creo que puede resultar interesante dejar aquí reflejado que hay una tendencia creciente en los tribunales eclesiásticos extranjeros, a admitir la exclusión del *bonum coniugum* como motivo de nulidad de matrimonio. Así, KOWAL nos informaba en el año 2007, de que en el año 2004, el Tribunal Regional Lombardo, había invocado la exclusión del *bonum coniugum* en 8

causas de las 172 que se habían resuelto. Y que había una tendencia creciente a ello en el resto de los Tribunales Eclesiásticos italianos Regionales: en el Tribunal Regional de Sículo se había adoptado como motivo de nulidad en 3 causas en el año 2000 (1,8%), 11 en el año 2001 (4,9%), 10 en el 2002 (3,9%), 10 en el 2003 (4,25%) y 16 en el 2004 (6,13%)¹³⁵. Con anterioridad, en el año 1995, una revista especializada italiana, se hacía eco de tres sentencias dictadas también en tribunales eclesiásticos periféricos de este país en el que se había admitido la nulidad del matrimonio como exclusión parcial del *bonum coniugum*: Pedemontana seu Augustana de 14 de julio de 1988, c. Ricciardi; Romana, 20 octubre 1990, c. Ardito; Nolana, 10 marzo 1992, c. Scancamarra. Y recoge también el contenido de otra sentencia Pisana, de 9 de marzo de 1994, c. Viani: los hechos se refieren a un matrimonio de un viudo con una mujer, también viuda, que le ayudó durante la enfermedad de su esposa y le prestaba el servicio doméstico. El varón contrajo matrimonio para asegurarse un servicio estable en su casa, en la que también vivía un hijo. La mujer deseaba un compañero para su vida y sustento. Durante la vida conyugal cada uno permaneció en su casa, sin una auténtica convivencia conyugal. Muy pronto comenzaron a surgir las incomprensiones y divergencias que hicieron muy difícil la relación. También surgió la indiferencia y los conflictos, decidiendo interrumpir la relación después de ocho años del matrimonio. La sentencia razona que se trata de una exclusión parcial y no total, ya que ambos querían contraer matrimonio. Pero afirma que queda probada la exclusión del *bonum coniugum* porque el varón solo quería una mujer que cuidase de él y de la casa (*causa contrahendi*) pero no quiso constituir una verdadera comunidad conyugal, no quiso preocuparse del bien y perfeccionamiento espiritual del otro, no dio afecto conyugal, comprensión, diálogo, solo quería su propia ventaja personal, pretendió que la mujer no viviera en su casa (*causa simulandi*), mantuvo todos los recuerdos de la primera mujer, no ha manifestado gestos de ternura ni de afecto a su esposa¹³⁶.

También en Argentina, el Tribunal Eclesiástico Nacional de segunda instancia, en una c. J. Bonet Alcón de 23 de septiembre de 1998, se pronunció a favor de una nulidad matrimonial por la exclusión del bien de los cónyuges. Este tribunal dictó Decreto de confirmación de la sentencia del Tribunal interdiocesano, que había declarado la nulidad del matrimonio por grave defecto de discreción de juicio por parte del actor, con una conformidad equivalente. Los hechos que se plantean en esta causa son los siguientes: varón y mujer son de países distintos y se conocen con ocasión de un viaje de trabajo del varón. Durante los dos años y medio siguientes, la mujer viaja dos veces al país del

¹³⁵ KOWAL, J. S.J., "Breve anotazione sul bonum coniugum come capo di nullità", in *Periodica* 96 (2007) p. 59 nota 1.

¹³⁶ Il Diritto Ecclesiastico, P II 1995, 75-81. Está comentada por L. MUSSELLI en, 81-86.

varón y éste se traslada al país de la novia cuatro veces al año, quedándose allí quince días cada vez. El actor propuso a la demandada que se casaran civilmente en el país de ella y canónicamente en el de él, donde se quedarían a vivir. Pero finalmente la novia prepara tanto el matrimonio civil como el canónico en su propio país. El actor afirma que solo mantuvieron relaciones sexuales los cuatro primeros días de la luna de miel, después de los cuales no volvieron a tener relaciones. Esto fue así por el disgusto de las partes al plantear el lugar donde iban a vivir. Ella quería que fuera en su país y él entendía que habían quedado en vivir en el suyo. Después de la luna de miel, vivió unos meses con su esposa y una amiga de ella con la que compartían apartamento, pero el dormía en el sofá y no tenían ninguna intimidad. El matrimonio no duró un año, con escasa o nula convivencia. La nulidad se plantea por el can. 1095 2º y 3º y por condición puesta por el esposo. Declara la esposa y 14 testigos. La sentencia de primera instancia declara la nulidad por grave defecto de discreción de juicio por parte de él ya que la idea del actor de que la esposa iba a vivir en su país se manifiesta como obsesiva y persistente, según indica la pericia, en la que se habla de una personalidad neurótica obsesiva con inmadurez grave. En la segunda instancia, sin abrir proceso ordinario, se declara la nulidad por exclusión del bien de los cónyuges por parte de ambos – aunque las causas no fueran invocadas por las partes– porque en este caso, lo más significativo es *“el hecho de haber querido relegar al cónyuge a un papel sustancialmente subordinado (...) sin reconocer al dicho cónyuge la paridad de derechos que le corresponde. Consideramos que esto constituye el hecho de la exclusión del bien del cónyuge. Esto hace nulo el matrimonio con independencia de que la parte –una u otra o ambos– hayan realizado la exclusión por no poder obrar de otro modo, es decir, por causas psíquicas o bien por una voluntad positiva de no querer el bien del cónyuge, pero actuando con el mínimo de conciencia y libertad requeridos para un acto verdaderamente humano”*¹³⁷.

¹³⁷ Cf. BONET ALCÓN, J, “Tribunal Eclesiástico Nacional (Argentina). Exclusión del bien del cónyuge (doble decisión conforme de nulidad matrimonial con una conformidad equivalente)”, en *Anuario Argentino de Derecho Canónico* 10 (2003) 307-326. La sentencia refleja, en el núm. 17 porque entiende que hay una exclusión del bien de los cónyuges en ambas partes: *“a) porque no se quiere ni se busca el bien del otro en la comunión de las personas y la puesta en común de las respectivas actividades ordenándolas a la perfección del otro; b) porque en el tipo de matrimonio que piensa cada uno, se coarta gravemente la libertad del otro al privarla del medio en que podría desenvolverse; c) hay una voluntad al menos implícita por ambas partes, de usar al cónyuge como instrumento del propio bien; c) no aparece en la causa ningún atisbo en cada uno de los cónyuges, de ordenar su matrimonio queriendo y buscando el perfeccionamiento espiritual, intelectual, sentimental, físico, económico y social del otro. Más aún, ese perfeccionamiento se busca para sí mismo pero en claro y casi total detrimento del otro cónyuge; e) de acuerdo a todo lo señalado no observamos entre estos dos cónyuges un real amor de benevolencia, que es propio del matrimonio; y f) siendo objetivamente difícil en la situación planteada –de un varón totalmente arraigado en P2, de 38 años, y de una mujer totalmente arraigada en P1, de 36 años– buscar el bien del otro sin renunciar al bien propio, porque tanto él como ella perderían trabajo, casa, esfuerzos realizados en el*

VII. CONCLUSIONES

1º) La “Comunidad de Vida” es una expresión que utilizó el Concilio Vaticano II, en la GS, y constituye una relevante novedad, en relación con la clásica concepción del matrimonio y de sus fines, tal como aparecía en el CIC de 1917. En base a la nueva visión personalista del matrimonio ofrecida por el Concilio Vaticano II, nuestra doctrina y jurisprudencia, anterior al vigente CIC, ya abordaban la problemática relativa a la exclusión de la Comunidad de Vida y a la importancia del amor conyugal en el consentimiento matrimonial.

2º) Junto a la Comunidad de vida y relevancia jurídica del amor conyugal, y en conexión directa, con estos dos aspectos, desde la promulgación del CIC de 1983, la doctrina y la jurisprudencia canónica mayoritaria, se han afanado por precisar la expresión *bien de los cónyuges* del can. 1055,1 en relación con el can. 1057,2 y los cc. 1095, 2º y 3º y el can. 1101,2.

3º) Actualmente hay unanimidad en la doctrina y la jurisprudencia en considerar que el bien de los cónyuges es un elemento esencial del consorcio de toda la vida, y por tanto, objeto del consentimiento matrimonial. También es mayoritaria la posición de quienes entienden que el amor conyugal tiene una evidente relación con el *bonum coniugum*, o incluso se identifica con él, proponiendo que se dé relevancia canónica al amor, con su objetivación y positivación.

4º) El contenido del *bonum coniugum* podría ser sistematizado dentro de los clásicos fines secundarios – mutua ayuda y el remedio de la concupiscencia – que recogía el CIC de 1917, pero actualizados y notablemente enriquecidos por la doctrina matrimonialista del Concilio Vaticano II y la jurisprudencia Rotal posconciliar. En este sentido y desde esta perspectiva, abarcaría: la mutua ayuda espiritual, emocional moral, mental, física y material de los esposos, e integración psicosexual entre ellos, así como otra serie de expresiones utilizadas por la doctrina y jurisprudencia tales como: la aceptación del hombre y la mujer como personas sexualmente distintas; aceptación del otro como esposo en una relación interpersonal, íntima y sexual; complementación recíproca; aceptación y respeto de la igualdad y dignidad fundamental de cada uno; capacidad de donación de sí mismo y aceptación del otro; capacidad de comunicación entre ambos esposos que implica la posibilidad de crecimiento hacia la perfección humana y cristiana, etc.

Pero, coincido con AZNAR que todavía no se ha desarrollado adecuadamente ni su concepto, ni los contenidos jurídicos del *bien de los cónyuges*¹³⁸.

pasado e ilusiones para el futuro; sin embargo, no se ven intentos en ninguno de los do de un planteamiento que contemple la integración recíproca con la perfección y el desarrollo integral del otro” (p. 323).

¹³⁸ AZNAR, F. R., “La exclusión del bonum coniugum”, art. cit. p. 848.

5º) En cuanto a la exclusión del *bien de los cónyuges* es obvio que no es fácil determinar, en cada caso concreto, cuándo se ha realizado su exclusión, por uno o ambos esposos, en el momento de la prestación del consentimiento matrimonial. Tampoco resulta siempre fácil probar, en el proceso, el acto positivo de la voluntad excluyente, a tenor de las exigencias establecidas por la jurisprudencia para todas las causas de simulación o exclusión. No obstante, tanto la Rota Romana como algunos tribunales regionales (sobre todo italianos), han dictado sentencias de nulidad por exclusión del *bonum coniugum*, aún con la dificultad añadida de la voluntaria ausencia del simulante en el procedimiento de nulidad. Pero todavía es un número reducido.

6º) En España, son muy pocas las sentencias dictadas por exclusión del *bien de los cónyuges* en nuestros Tribunales Eclesiásticos. No conocemos ninguna del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica de Madrid. No obstante, es muy probable que en muchas de las sentencias dictadas a favor de la nulidad por otros capítulos (defecto de discreción de juicio, incapacidad para asumir obligaciones conyugales, simulación total, exclusión de las propiedades esenciales del matrimonio o del *bonum prolis*, error, dolo, miedo), podría también haberse invocado la exclusión del *bien de los cónyuges*, dada la leve y sutil línea que separa estas causales en algunos supuestos.

7º) Creo que la ausencia de causas de nulidad por exclusión del *bien de los cónyuges* en los Tribunales canónicos españoles, puede estar directamente relacionada con la falta de invocación por los abogados de esta causal, ya que ellos conocen que no es muy bien recibida por nuestros Tribunales y es preferible que el cliente no corra riesgos por esta cuestión. Pero, ¿no podría alegarse con carácter subsidiario de otras causales?

Yo animaría a ello, siempre que, por supuesto, sea de forma justificada y fundada.

ANEXO

LOPEZ ARANDA, M, "La falta de amor como causa de nulidad de matrimonio" en SÁNCHEZ MALDONADO, S (Ed), *VII Simposio de Derecho Matrimonial y procesal canónico (del 29 de septiembre al 1 de octubre de 2011)*, Granada 2012, pp 195-238; AZNAR GIL, F, "La exclusión del *bonum coniugum*; análisis de la jurisprudencia rotal", *Estudios Eclesiásticos*, octubre-diciembre 2011, 769-801; BONET, P. A., "Il *bonum coniugum* como coresponsabilità degli sposi", en *Apollinaris LXXXIII* (2010) 419-458; BANJO, M. A, *The relevance of marital equality to the realization of the bonum coniugum*. Tesis en Derecho Canónico defendida en la Universidad de la Santa Cruz, Roma 2010; BOTERO, J. S., "El amor conyugal, elemento esencial en la constitución de la pareja humana", *Compostellanum* 55 (2010) 253-275; ERRÁZURIZ M, C.J, "Riflessioni circa il bonum

coniugum e la nullità del matrimonio", in: KOWAL, J- LLOBELL, J. (ed.) *Iustitia et iudicium*, Vol. I Città del Vaticano 2010 pp. 162-182; Id, "El sentido y contenido esencial del *bonum coniugum*", ponencia impartida en el Congreso Internacional de Roma, Septiembre 2010 y publicada en italiano en *Ius Ecclesiae*, XXII, 2010 pp 573-590 y en FRANCESCHI, H- ORTIZ, M.A. (a cura di) *La ricerca della verità sul matrimonio e il diritto a un proceso giusto e celere. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*. Pontificia Università della Santa Croce. Subsidia Canonica 6 (2012) pp. 21-40; LÓPEZ-ILLANA, F., "Consenso matrimoniale ed amore coniugale nelle decisioni rotali", en: KOVAL, J. - LLOBELL, J, *Iustitia et iudicium*, Vol. I, LEV 2010, 281- 302; MUÑOZ DE JUANA, J. M. "La falta de amor como causa de nulidad de matrimonio", *REDC* 67(2010) 83-137; TURRIZIANI COLONNA, F., "*Bonum coniugum*." Dal "*mutuum adiutorium*" al "*consortium totius vitae*", en: KOVAL, J. - LLOBELL, J *Iustitiam et iudicium*, vol. I, LEV 2010, 155-168.; PEREZ RAMOS, A., "El *bonum coniugum*: una lectura personalista", en PEÑA, C, (Ed) *Personalismo jurídico y derecho canónico*. Madrid 2009, 141-155; STERFANI, P., "Bonum coniugum et simulatione del consenso matrimoniale en la jurisprudenza del tribunale ecclesiastico Publiese", en MARRAS, C.-SANTORO, R. (Eds.) *Sul consenso matrimoniale canonico*. Ed. Università Urbaniana. Roma 2009 pp. 93-108; BIANCHI, P, "Alla ricerca degli obblighi essenziali del matrimonio rimasti inenavai: can 1095.3º", en *Quaderni di Diritti Ecclesiale* 22 (2009) 65-84; MC. GRATH, A., Exclusion of the "bonum coniugum": some reflections on Emerging Rotal Jurisprudence form First and Second Instance Perspective", *Periodica* 97(2008) 597-665; RIVELLA, M. "Sacramentalita del matrimonio: esclusione (can 1101) ed errore (can 1099)", *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 21(2008) 206-220; RIONDINO, M, "Valori coniugali nel matrimonio civile e bonum coniugum nel matrimonio canonico", *Apolinaris* 80 (2007) 541-560; LESZCZYŃSKI, G, "Istotny element maizeństwa jaku przedmiot symulacji xzesciowej (Kan 1101.2 kpk) L'elemento essenziale del matrimonio como l'oggetto della simulazione parziale (can 1101,2 CIC), *Ius Matrimoniale* 12 (2007) 81-95; ZAMBON, A, "La simulazione del consenso (can. 1101) *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 20(2007) 171-184; KOWAL, J. S.J, "Breve annotazione sul bonum coniugum como capo di nullità", en *Periodica* 96(2007) 59-64; MENDONÇA, A, "Exclusion of the Bonum coniugum. A case study", *Studia Canonica* 40 (2006) 43-70; DI MARTINO, E, *Elementi di prova per la rilevanza del Bonum coniugum nelle cause di nullità di matrimonio*. Roma 2006; JOKES, J. "Reflections on de Bonum Coniugum", *Newsletter* 141 (2005) 20-26; MELLINO, M. *Il Bonum coniugum nella prospettiva personalistica del matrimonio canonico* (c. 1055,1), Roma 2005; BONNET, L, *La communauté de vie conjugale au regard des lois de l'Eglise catholique. Les étapes d'une évolution du Code de 1917 au Concile Vatican II et au code de 1983*. Paris 2004; TURFS, R, "La communauté de vie et le contrat", *Revue de Droit Canonique* 53 (2003) 175-190; BONET ALCÓN, J. "Exclusión del bien del cónyuge", *Anuario Argentino de De-*

*recho Canónico 10 (2003) 307-325; SERRANO RUIZ, J.,M. "Il 'bonum coniugum' e la doctrina tradizionale dei 'bona matrimonii'", en P. A. BONNRY- C. GULO (a cura di), *Diritto Matrimoniale Canonico*, LEV, 2003, 261-277; PEREZ RAMOS, A, "El bien de los cónyuges en la jurisprudencia postcodicial", en PEREZ RAMOS, A (Ed) *Actualidad Canónica a los veinte años del Código de Derecho Canónico y Veinticinco de la Constitución. XXIII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid 23-25 abril de 2003*. Salamanca 2004. pp. 81-211. KRAJCZYŃSKI, J, *Walor prawny relacji inerpersonalnych w maizevistaie. Il valore della relazioni interpersonali in matrimonio". Ius Matrimoaniale 7 (2002) 23-44; STANKIEWICZ, A, "La simulazione del consenso in generale" *Ius Ecclesiae 14 (2002) 639-654; PEREIRA, V. "The Debate Relating to the Bonum Coniugum", Monitor Ecclesiasticus 126 (2001) 364-396; BIANCHI, P, *L'esclusione degli elementi e delle proprietà essenziali del matrimonio*, en AA.VV, *El matrimonio y su expresión canónica ante el II milenio*, X Congreso Internacional de Derecho Canónico, EUNSA, Pamplona 2000, pp 1177-1208; PEÑA GARCÍA, C, "Homosexualidad y bien de los cónyuges" en A. PEREZ RAMOS (ed.) *Actualidad canónica a los veinte años del Código de Derecho Canónico y veinticinco de la constitución. XXIII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas. Madrid 23-25 de Abril de 2003*, pp 445-456; PONS-ESTEL TUGORES, C, "La exclusión de la persona del cónyuge" en A. PEREZ RAMOS-L. RUANO ESPINA (ed.) *La prueba en los procesos de nulidad matrimonial. Cuestiones de Actualidad en Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico XXII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas. Madrid 3-5 de Abril de 2002*. Salamanca 2003; BENIGNI, S. *La simullazione implícita. Aspetti sostanziali e processuali*. Roma 1999; POSA, F, *Il "bonum coniugum" nel quadro della disciplina del matrimonio canonico*. Roma 1999; GARCÍA FAILDE, J.J. "El bien de los cónyuges", en SANTOS DIEZ, J.L, (Ed) *XIX Jornadas de la Asociación española de canonistas. Laicos en la Iglesia. El bien de los cónyuges*. Madrid, 1999; POMPEDDA, M.F. "Il bonum coniugum nella dogmatica matrimoniale canonica", *Quaderni Studio Rotale 10 (1999) 5-21; ARJONILLO, R.B. *Sobre el amor conyugal y los fines del matrimonio. El pensamiento de algunos autores católicos y la doctrina del Concilio Vaticano II (1930-1965)*. Pamplona 1999; TOXÉ, PH. "PACS et Bonum coniugum". *L'Année Canonique 41 (1999) 285-290; BARRETT, R. "Reflection on de 'Bonum coniugum'", Monitor Ecclesiasticus 124 (1999) 514-553; CERVERA SOTO, T, "Algunas reflexiones sobre la relevancia del amor conyugal en el consentimiento", *Ius Canonicum 39 (1999) 205-223; VILADRICH, P.J. *Estructura esencial del matrimonio y simulación del consentimiento. Comentario exegético y técnicas de calificación de las causas de nulidad del c. 1101 del CIC*. Pamplona 1997. Ib. *El consentimiento matrimonial*, Eunsa, Pamplona 1998, pp.325-339 y 191-272; BURKE, C. "Married Personalism and the "Good of the spouses", *Angelicum 75 (1998) 255-269; Id, "The object of Matrimonial consent. A personalist Analysis", Forum 9 (1998) 39-117; KIMENGICH, D, *The Bonum Coniugum: A Canonical Apprais-********

al. Roma 1997; MARTÍN, M. "Breves notas a propósito del bonum coniugum", *Ius Canonicum* 37 (1997) 271-292; VILLEGIANTE, S. "Il bonum coniugum e l'oggetto del consenso matrimoniale in diritto canonico". *Apollinaris* 70(1997) 141-167; CONSOCIATIO CANONISTICA ITALICA (curante) *Il bonum coniugum nel matrimonio canonico*. Città del Vaticano 1996; DIENI, E. "Bonum coniugum", "Tripartitum bonum" e tradizione juscorporalista" (ovvero: si è già alla vista di una adeguata elaborazione teorico-giuridica del personalismo?) *Il Diritto Ecclesiastico* 107 (1996) 348-429; PELLEGRINO, P. "Il bonum coniugum": esenza e fine del matrimonio canonico", *Il Diritto Ecclesiastico* 107 (1996) 804-835; COLOGIOVANNI, E. "Le Bonum Coniugum" (c. 1055.1): les antécédents philosophiques et ecclesio-sociologiques du personalisme canonique", *Monitor Ecclesiasticus* 120 (1995) 432-448; DEWHIRST, J.A. "Consortium Vitae", "Bonum Coniugum" and their relation to simulation: A continuing challenge to modern Jurisprudence, *The Jurist* 55 (1995) 794-812; MONTAGNA, E. "Bonum Coniugum. Profili storici" *Monitor Ecclesiasticus* 120 (1995) 399-431; BERTOLINO, R. *Matrimonio canonico e "bonum coniugum"*. Per una lettura personalistica del matrimonio cristiano. Torino 1995; Id., "Gli elementi costitutivi del "bonum coniugum". Stato della questione, in *Monitor Ecclesiasticus*, 1995- IV; MORENO DIEHL, F.J., *El derecho a la comunidad de vida, elemento esencial del consentimiento matrimonial en la doctrina y la jurisprudencia canónica a partir del Concilio Vaticano II*. Roma 1995; MUSSELLI, L. L'esclusione del "bonum coniugum" como caso de simulazione parziale", in *Diritto Ecclesiastico* 106 (1995) 82-86; VILLEGIANTE, S., "Il "bonum coniugum" e l'oggetto del consenso matrimoniale in diritto canonico", in *Monitor Ecclesiasticus* 120 (1995) 289-323; BONNET, L., "La communauté de vie conjugale en droit canonique", In *Revue de Droit Canonique* 44 (1994) 231-239; CARRERAS, J. "Il "bonum coniugum", oggetto del consenso matrimoniale in *Ius Ecclesiae* 6 (1994) 117-159; BRANCHEREAU, P. "Consortium totius vitae. Bonum conjugum". *L'Année Canonique* 37 (1994) 99-116; MONTAGNA, E., "Considerazioni in tema di "bonum coniugum" nel diritto matrimoniale canonico, in *Il Diritto Ecclesiastico* 104 (1993) 663-703; Id., "In merito all'esclusione del "bonum coniugum" como causa di nullità del matrimonio canonico, in *Il Diritto Ecclesiastico* 104 (1993) 55-76; TARGONSKI, F., "Valore giuridico dell'amore coniugale" in *Miscelanea francescana* 93 (1993) 199-234; BURKE, G., "Il "Bonum Coniugum" e il "bonum prolis", fini o proprietà del matrimonio?" *Apollinaris* 62 (1989) 559-576 y el mismo artículo en español en *Ius Canonicum* XXIX (1989) n° 58; SERRANO, J.M., *L'esclusione del consortium totius vitae*, en VV. AA., "La simulazione del consenso matrimoniale canonico", LEV, 1990, 95-124; DE LUCA, L., *L'esclusione del "bonum coniugum"*, ib. 125-138; VELA, L., "La communitas vitae et amoris en el Vaticano II", en *Curso de DMPC para profesionales del foro*, Salamanca 1986, 37-78; MOSTAZA, A., *El consortium totius vitae*, en el nuevo Código de Derecho Canónico, 37-68;

LOPEZ ARANDA, M. *Relevancia jurídica del amor en el consentimiento matrimonial canónico*. Granada 1984.