

MONS. CARLOS M. MORÁN BUSTOS

JUEZ-DECANO DEL TRIBUNAL DE LA ROTA DE LA NUNCIATURA DE
ESPAÑA

SENTENCIA

Sumario:

I. Hechos (nn. 1-3). II. Fundamentos Jurídicos (4-9); 4. El bonum coniugum, entre la simulación y la incapacidad: apuntes introductorios. 5. El bonum coniugum desde una visión personalista del objeto del pacto conyugal. 6. La exclusión del bonum coniugum: diversas aproximaciones jurisprudenciales. 7. Relación entre bonum coniugum y las diversas hipótesis de simulación total. 8. La autonomía de determinados supuestos de exclusión del bonum coniugum. 9. La prueba de la exclusión de la ordenación al bonum coniugum. III. Fundamentación Fáctica (nn. 10-11). IV. Parte Dispositiva: consta la nulidad por exclusión del matrimonio por parte de ambos esposos.

I. Resumen de los Hechos de la Causa.

1. D. y Dña. contrajeron, entre sí, matrimonio canónico el 30 de agosto de, en la parroquia de San, de la localidad de; de este matrimonio han nacido dos hijas.

2. Con fecha 27 de enero de la esposa interpuso demanda de declaración de nulidad de su matrimonio ante el Tribunal de; admitida a trámite la demanda, y citado el esposo se fijó la fórmula de dudas comprensiva el capítulo de exclusión del matrimonio por parte de ambos esposos.

Instruida la causa conforme a derecho, y practicadas las pruebas propuestas, el tribunal de primera instancia vino a dictar sentencia el 22 de diciembre de, en la que se declara que no consta la nulidad de este matrimonio por el capítulo incluido en la fórmula de dudas.

3. Interpuesto y proseguido recurso de apelación por la esposa, previos los trámites procesales oportunos —entre ellos la invocación del art. 37 §3 de las Normas del TRNAM—, el 1 de abril de se constituyó el Turno Rotal



encargado de conocer de la presente causa, procediéndose a fijar la fórmula de dudas de acuerdo en los mismos términos que en primera instancia.

Abierto el proceso instructorio, se practicaron nuevas pruebas —en concreto, declaración de ambos esposos—, pruebas que fueron publicadas; después de la conclusión de la causa, y una vez que las partes presentaron sus escritos de alegaciones y animadversiones, la causa pasó a disposición de los infrascritos Sres. Auditores, para su estudio definitivo, que es el que ahora nos disponemos a redactar.

II. Fundamentos de Derecho.

4. El *bonum coniugum*, entre la simulación y la incapacidad: apuntes introductorios. El caso que nos ocupa tiene que ver con la simulación del matrimonio, aunque contiene elementos fácticos que fácilmente se podría subsumir en la incapacidad; la zona común que aparece es, no sólo la exclusión del matrimonio en cuanto tal, sino algo que tiene que ver directamente con el bien de los cónyuges. La doctrina canónica, sobre todo a raíz de la *Gaudium et spes*, ha dedicado mucho al estudio del *bonum coniugum*, considerado en dicha constitución y en el mismo Código (can. 1055 §1) como un elemento esencial o un fin del matrimonio. Nos permitimos una reflexión al respecto, todo ello como fundamentación jurídica del caso tan interesante que estamos llamados a resolver.

Es conocido por todos que el tema del *bonum coniugum* es un tema arduo para los canonistas, de ahí que la jurisprudencia encuentre dificultades a la hora de encuadrarlo, siendo dos los ámbitos hacia los que se suele reconducir: el de la incapacidad para asumir —bien por la vía del defecto de discreción o por la vía de la *incapacitas assumendi*—, y el de la simulación, bien por la vía de la simulación parcial o por la vía de la simulación total, en la medida en que se ve como un elemento que toca la esencial del matrimonio, no sólo la ordenación del mismo. Expresamente se refirió a ello el Papa Benedicto XVI en su discurso a la Rota romana de 26 de enero de 2013: «reconozco las dificultades, desde un punto de vista jurídico y práctico, de delimitar el elemento esencial del *bonum coniugum*, entendido hasta ahora prevalentemente en relación a la hipótesis de la incapacidad (can. 1095). El *bonum coniugum* asume relevancia también en el ámbito de la simulación del consentimiento. Ciertamente, en los casos sometido a vuestro juicio, será la investigación in factu la que determine la fundamentación

de este capítulo de nulidad, prevalente o coexistente con otro capítulo relacionado con los tres bienes agustinianos, la procreación, la exclusividad y la perpetuidad».

Como punto de partida, hay que indicar que el bien de los cónyuges no va referido a dos personas cualquiera, sino que se refiere directamente al consorcio establecido entre un hombre y una mujer, siendo este consorcio el que está ordenado a dicho bien «por su misma índole natural». No se trata, por tanto, de dos elementos aislados o sobrepuertos, sino de una única realidad —el consorcio constituido por ambos cónyuges— que contiene y se desarrolla en dos dimensiones: la relación propia de los esposos, que procuran cada uno el bien del otro, exige el don y la aceptación íntegra de la dimensión sexual de cada uno de ellos, y por tanto, de la potencial paternidad o maternidad; a su vez, la ordenación del consorcio a la generación y educación de la prole debe realizarse en modo conyugal, es decir, desde la perspectiva de un título de justicia debido recíprocamente en la integridad de la dimensión sexual.

Hay, por tanto, una relación inescindible entre *bonum coniugum* y fines y propiedades esenciales del matrimonio; así se indica claramente en el n.º 7 de la *Amoris laetitia*: «resulta particularmente oportuno comprender en clave cristocéntrica las propiedades naturales del matrimonio, que constituyen el bien de los cónyuges, que comprende la unidad, la apertura la vida, la fidelidad y la indisolubilidad, todo ello dentro del matrimonio cristiano que comporta la ayuda recíproca en el camino hacia una plena amistad con el Señor». De acuerdo con ello, la reflexión sobre el *bonum coniugum* debe hacerse desde una perspectiva unitaria de los elementos y fines del matrimonio, pues el objeto del pacto conyugal no son un conjunto de derecho y deberes, sino la persona misma de los contrayentes que, en su respectiva masculinidad y feminidad, se donan y aceptan recíprocamente en su conyugabilidad, de manera que constituyen así la unión matrimonial.

No hay duda de que la afectación directa y drástica del *bonum coniugum* puede tener efectos jurídicos. Ello, no obstante, conviene ser serios en la indagación de la cuestión fáctica, y también en la traducción jurídica, de modo que, bien por la vía de la incapacidad o bien por la vía de la simulación, no se haga de cualquier afectación de la vida conyugal una lesión de la esencia del *bonum coniugum*; así lo afirmaba claramente Benedicto XVI en su discurso a la Rota romana de 2011: «en el ámbito de la nulidad por exclusión de los bienes esenciales del matrimonio (can. 1101 §2) hay que intentar que los pronunciamientos jurídicos respeten la verdad sobre el matrimonio, la misma que

debe respetarse en el momento de la admisión a las bodas. Pienso, de modo particular, en la cuestión de la exclusión del *bonum coniugum*. En relación con tal exclusión parece volverse a repetir el mismo peligro que amenazaba la recta aplicación de las normas sobre la incapacidad, en concreto, aquel intento de buscar motivos de nulidad en los comportamientos que no hacen referencia a la constitución del vínculo conyugal sino a su realización en la vida. Es necesario vencer la tentación de transformar las simples faltas o defectos de los esposos referidos a la mutua asistencia conyugal en defectos de consentimiento. La verdadera exclusión solo puede verificarse cuando viene afectada esencialmente la ordenación al bien de los cónyuges, excluida mediante un acto positivo de voluntad. Por otra parte, son de excepcionales los casos en que viene a faltar el reconocimiento del otro como cónyuge, o en los que viene excluida la ordenación esencial de la comunidad de vida y amor. La precisión de estas hipótesis de exclusión del *bonum coniugum* debe ser atentamente vigilada por la jurisprudencia de la Rota romana»; esto mismo vale para los casos en los que el *bonum coniugum* se reconduce a la incapacidad para consentir.

5. El *bonum coniugum* desde una visión personalista del objeto del pacto conyugal. No hay duda de que los contrayentes deben querer el matrimonio, con todo lo que ello comporta; ahora bien, ¿cómo deben quererlo? ¿Con un acto de voluntad que quiera instituirlo, o con un acto de voluntad dirigido al otro contrayente, a quien acepta como cónyuge? La respuesta debe ser que la voluntad de quien contrae debe dirigirse a querer a la otra persona en su conyugabilidad. Debe querer, y esto lo que constituye el objeto de acto de consentir, al otro como cónyuge, teniendo en cuenta todo lo que ello comporta desde el punto de la naturaleza: querer darse al otro y recibir al otro como don.

De acuerdo con ello, el objeto del consentimiento no coincide necesariamente con el matrimonio como comunidad de vida y amor, si por ello entendemos la vida matrimonial, sino como relación que une a los esposos, pues ésta es la esencia del matrimonio *in factu esse*. Evidentemente, al querer al otro en su conyugabilidad, debe querer instituir el matrimonio, pero ello no significa que el objeto del matrimonio abarque todo el conjunto de prestaciones, omisiones y actividades que normalmente se vinculan con la comunidad de vida y amor; si no fuese así, estaríamos en una concepción contractualista del pacto conyugal: la voluntad se dirigiría sobre todo a las utilidades futuras que se esperan poder disfrutar en el matrimonio, no al otro en cuanto tal, que es el querer sobre el que versa el pacto conyugal. Una visión contractualista del pacto conyugal favorecería una especie

de atomización del objeto del consentimiento; la voluntad se dirigiría simultáneamente al conjunto de derechos y deberes, y el *bonum coniugum* no sería otra cosa que estos derechos y deberes, que, una vez elencados —con toda la problemática que ello comporta— vendrían añadirse como algo extrínseco a las personas de los contrayentes en cuanto cónyuges.

En una visión personalista, sin embargo, la simplicidad y la naturaleza del consentimiento está garantizada. Los esposos deben querer donarse y aceptarse como cónyuges. La unidad del objeto del consentimiento se asegura por la unidad del recíproco don esponsal del que nace una caro. Ciertamente, de este consentimiento surgen una pluralidad de derechos y deberes, pero todos ellos derivan, no tanto de la voluntad pacticia, cuanto de la relación jurídica conyugal, esto es, de esa una caro. Precisamente por ello es más fácil casarse que simular el consentimiento, algo que tiene reflejo jurídico en la presunción de validez del can. 1101: casarse responde a una inclinación y a una vocación natural y unitaria; simular el matrimonio, en cambio, comporta una disgregación voluntaria del siglo nupcial, que altera su contenido natural, impidiendo que nazca esa una caro.

Esta visión obliga a poner el centro de atención cuando se analiza la nulidad del matrimonio en el momento del pacto conyugal, y no tanto en todo lo que tiene que ver con la fenomenología de la vida conyugal: si el acento se pone en la existencia-fenomenología conyugal se corre el peligro de vaciar el objeto del consentimiento, y también el peligro e identificar fracaso y nulidad del matrimonio, algo que se advierte en muchos supuestos en lo que el *bonum coniugum* se reconduce a la incapacidad.

Es evidente que el consentimiento se dirige al futuro, en la medida en que el matrimonio es una realidad dinámica que durará tanto cuanto dure la relación conyugal misma. Ahora bien, ello no significa que el futuro se convierta en el objeto del consentimiento. El futuro es abrazado por el consentimiento de los contrayentes en un modo indirecto, en la medida en que es el desarrollo de la relación conyugal, esto es, en cuanto objeto del consentimiento. Conyugabilidad y relación conyugal pueden ser utilizados como sinónimos si entendemos el término conyugabilidad en el sentido de relación conyugal de dos que se convierte en marido y mujer, que pasan de prometidos a esposos; dos que se pertenecen recíprocamente y mutuamente; todo ello tiene que ver esencialmente con esa ordenación del matrimonio al bien de los cónyuges, que implica tanto ver al otro cónyuge como un bien en sí mismo como ver también el bien del otro como cónyuge.

Los esposos se donan el uno al otro para constituir una nueva unidad que antes no existía, una unidad que tiene una dimensión de justicia intrínseca, que ninguna potestad humana puede suplir (can. 1057 §1). La voluntad de quienes contraen no se dirige a algo de fuera, sino al otro, a ellos mismos. Este dato es interesante, pues obliga a no ver el matrimonio como una unión constituida para un fin común, como si fuera un medio para conseguir un fin. La unión-unidad que comporta el matrimonio se explica y justifica en sí misma, antes de su prioridad teleológica, pues es una unión-unidad que posee en sí misma la propia y completa razón de bien, del que derivan —como consecuencia— otros bienes. En el pacto conyugal, el efecto de la voluntad no se proyecta sobre algo externo, sino sobre algo interno, transformando e incidiendo ontológicamente en el ser mismo de los cónyuges, constituyéndose el uno bien para el otro y viceversa, siempre que hayan hecho uso de ese poder recibido de Dios e inscrito en la naturaleza; éste es el sentido más profundo y real del bien de los cónyuges como ordenación intrínseca del matrimonio.

En el ámbito forense, se debe entender la expresión «para constituir matrimonio» del can. 1057 §2 en el sentido de relación conyugal o de vínculo conyugal, no en el sentido de comunidad o consorcio. Así, una vez constituida este vínculo o relación conyugal, lo que acontezca en la vida futura —fracaso o desaparición del afecto o de amor...—, en principio, no incidirá en la relación-vínculo fundado. En la relación conyugal los derechos-deberes surgen de la propia relación. En el aceptarse mutuamente como cónyuges, asumen las obligaciones que ello comporta, asumen también el bien recíproco de ambos en cuanto cónyuges; esta es la esencia del *bonum coniugum*. Desde esta perspectiva hay que analizar las posibles patologías del consentimiento que impiden el nacimiento de una verdadera relación-pacto conyugal, de un verdadero matrimonio; también desde esta perspectiva hay que analizar la voluntad simuladora de quien no quiere aceptar al otro como bien, ni el bien del otro en cuanto cónyuge.

6. La exclusión del *bonum coniugum*: diversas aproximaciones jurisprudenciales. En la jurisprudencia de la Rota romana ha sido común reconducir el *bonum coniugum* a la incapacidad, bien por la vía del defecto de discreción de juicio o por la incapacidad para asumir; la vía la exclusión del *bonum coniugum* como capítulo autónomo ha encontrado más dificultades; cuando se habla de simulación, a veces se trata como simulación total o a veces como simulación parcial. Ello responde a varios motivos.

En primer lugar, sigue teniendo peso la sistemática agustiniana de los *tria bona (prolis, fidei y sacramenti)*, lo que dificulta la sistematización jurídica del *bonum coniugum*. En segundo lugar, desde una sistemática más tomista, que atiende a conceptos como «causa», «esencia», «fines», «propiedades», y que es la que responde a la estructura del can. 1055, se considera que se podría dar entrada jurídica al *bonum coniugum* entre los fines esenciales del matrimonio, sin necesidad de configurarlo como un capítulo de nulidad autónomo. Esta idea responde a una concepción, presente en gran parte de la doctrina, que contrapone la visión contractualista —identificada indebidamente con el principio consensual— con una visión falsamente personalista, que concibe el *bonum coniugum* como algo meramente positivista, como si se tratara de algo que haría referencia al desarrollo existencial de los cónyuges. Sólo superando esta visión según el criterio que hemos explicado, partiendo de la comprensión de la esencia del matrimonio, se podría abrir la vía de la exclusión del *bonum coniugum* como capítulo autónomo. Para ello, también hay que evitar la indebida trasposición de los elementos que configuran la incapacidad a los que configuran la simulación, algo que frecuentemente se observa en determinadas praxis de ciertos tribunales: se parte de la realidad del fracaso del matrimonio y, sin constatar la existencia de un acto positivo de voluntad que excluya el consentimiento, se constata el incumplimiento durante la vida conyugal de algunos de los elementos-propiedades que formarían parte esencial de partiendo de la comprensión de la esencia del matrimonio *bonum coniugum*, olvidando que éste, en cuanto bien que se debe asumir, no va referido a la su realización —y menos aún a su perfección—, sino a la asunción en cuanto ordenación intrínseca a la donación conyugal que se realiza en el momento del pacto conyugal. Por último, otra dificultad para la configuración del *bonum coniugum* como capítulo autónomo es la dificultad objetiva para identificar el contenido esencial del mismo, lo que lleva a muchos jueces a echar mano de la simulación, total o parcial.

Aunque no hay unanimidad en la jurisprudencia, sí que se pueden ver algunas líneas jurisprudenciales. Por ejemplo, en clave contractualista, algunas sentencias parten de que el objeto del consentimiento es el *ius in corpus* perpetuo y exclusivo, que sería objeto esencial del contrato conyugal; desde este punto de partida, el *bonum coniugum* no puede ser objeto esencial del matrimonio, a menos que éste afecte a la misma comprensión de la esencial del *bonum prolis* como derecho a los actos conyugales abiertos a la vida, en cuyo caso estaríamos ante un supuesto de exclusión de la prole; lo mismo valdría para la exclusión del carácter perpetuo y exclusivo del *ius in corpus*, en cuyo caso sería reconducible a la

exclusión del *bonum fidei* o del *bonum sacramenti*. Igualmente, algunas sentencias parten del objeto del consentimiento como el *ius ad comunitatem vitae*, entendido también en clave contractualista; dado que ésta es una expresión que no es fácil de precisar, a veces se hace una lectura fenomenológica y existencialista, de modo que el incumplimiento o la falta de realización de los cónyuges, o la falta de plena integración física, afectiva o psicosexual, equivaldría a una exclusión, o incluso una incapacidad para asumir, sin tener en cuenta que el fracaso del matrimonio no depende necesariamente de la existencia de un verdadero matrimonio, sino del modo como éste ha sido vivido, del esfuerzo personal, del recurso o no a la gracia de Dios... En el fondo, muchas de estas sentencias lo que niegan es que exista una verdadera esencia del matrimonio, pues se sustituye ésta por el modo como se desarrolló la historia conyugal concreta; precisamente por ello, se concede valor al contexto cultural, o a la propia individualidad de la pareja..., y se niega las exigencias objetivas y esenciales del *bonum coniugum*. El razonamiento se podría esquematizar como sigue: el comportamiento de uno o de ambos cónyuges hizo que el matrimonio fracasara; de ahí se concluye que, si no incapaces, sí que excluyeron el bien del otro; es la vida concreta la que sustituye al objeto esencial de *bonum coniugum*, de modo que, más allá de si existió un acto positivo de voluntad, es la vida la que prueba que no se quiso el matrimonio o un elemento-propiedad del mismo.

Otras sentencias, en cambio, que parten de una visión personalista, que identifican el objeto esencial del pacto conyugal con las personas mismas de los contrayentes en su dimensión conyugal, encuentran menos dificultades en identificar el contenido esencial del *bonum coniugum* como ordenación intrínseca del matrimonio, no como realización de la vida conyugal. Estas sentencias también encuentran dificultades para ver la exclusión del *bonum coniugum* como capítulo autónomo. Muchas de ellas establecen una relación entre exclusión del *bonum coniugum* y la simulación total: siendo el objeto del consentimiento las personas mismas en su conyugabilidad, la exclusión del *bonum coniugum* se interpreta como una hipótesis de simulación total. Aquí, algunas encuentran dificultades a la hora de analizar el acto positivo de voluntad, pues consideran que, en los casos de simulación del *bonum coniugum*, estaríamos ante una especie de doble acto de voluntad, algo que otras sentencias intentar salvar echando mano del concepto de acto positivo implícito.

Para comprender la relación entre exclusión del *bonum coniugum* y simulación total quizás sea interesante traer a colación aquí un tema tratado por

Villadrich: el contenido jurídico de la mutua ayuda, no en cuanto realidad cumplida, sino en cuanto ordenación, y su relación con el *bonum coniugum* (cfr. P. J. VILLADRICH, Il consenso matrimoniales, Milano 2001, 377-379). La idea se puede resumir como sigue: el bien conyugal que cada contrayente asume, no es tanto «la ayuda» del otro, cuanto «al otro mismo», como íntimo compañero de una obra común; del darse y recibir al otro en cuanto cónyuge nace el derecho-deber a los actos y comportamientos que, en cada una de las circunstancias de la vida, son idóneos y necesarios para realizarse y no defraudarse recíprocamente. De acuerdo con esta idea, el contenido esencial del *bonum coniugum* se ve, no como realidad estática que se alcanza o no en el consentimiento, sino como realidad dinámica que, en el momento del pacto, se asume en cuanto ordenación en sus elementos esenciales. Pertenece a la esencia el «tender a» —la «ordenación a»—, no los frutos o resultados más o menos satisfactorios; así, habría que aplicar al *bonum coniugum* la distinción que establecemos en los casos de exclusión del *bonum prolis* entre la exclusión del principio-derecho y del ejercicio-efectos.

7. Relación entre *bonum coniugum* y las diversas hipótesis de simulación total. La simulación total, a diferencia de la parcial, se dirige a la esencia misma del matrimonio, bien excluyéndola en su momento fundacional, bien excluyéndola como realidad permanente (como vínculo conyugal). En la simulación total, el contrayente quiere positivamente rechazar el matrimonio mismo; quiere —más allá de las apariencias— no casarse, o quiere no asumir las obligaciones y derechos conyugales que el matrimonio comporta. Es decir, rechaza aquello que implica el ser uno con una en matrimonio, ello, a pesar de que aisladamente pueda admitir alguna de las dimensiones del matrimonio, que en todo caso admitirá desprovistas de su naturaleza intrínsecamente matrimonial.

Ejemplo, una persona podría excluir el matrimonio mismo, aunque aceptara tener hijos con la persona con la que se une, no aceptando sin embargo la dimensión conyugal de la filiación, esto es, la relación filial que viene exigida intrínsecamente en el matrimonio como exigencia de justicia, aquella que es consecuencia de la conyugabilidad. En este caso, la persona rechazaría radicalmente estar unido en matrimonio y, por ello, rechaza y el rechazaría que se deben justicia el otro cónyuge y que debe aceptarlo en cuanto tal, con los derechos y obligaciones que comporta la condición de cónyuge.

Este rechazo del matrimonio mismo se puede dar en diversos modos. El análisis de estos diversos tipos de rechazo del matrimonio puede ser interesante a

la hora de comprender cuándo ante una simulación total y cuándo ante una exclusión del *bonum coniugum*. Un primer supuesto sería el rechazo del otro contrayente en cuanto contrayentes. Este rechazo se dirigiría a la persona misma, a quien no se acepta en cuanto cónyuge; es decir, se admitiría algún tipo de relación con la otra persona —incluso de cierto contenido sexual—, pero no se le aceptaría en cuanto cónyuge, con todo lo que ello comporta desde el punto de vista de relaciones debidas en justicia (derechos y deberes); en este caso, aunque existiera un consentimiento matrimonial externamente manifestado, la voluntad positiva es la de no fundar ni establecer un vínculo conyugal y, por tanto, la de no obligarse personalmente en la dimensión conyugal con la otra persona concreta.

Otro supuesto de simulación total, más radical que el anterior, y muy a tener en cuenta en el caso que nos ocupa, es la de quien tiene la voluntad de no dar ni emitir ningún consentimiento; dado que no quiere consentir, no existe la causa suficiente del vínculo conyugal, algo que no puede ser suplido por ninguna voluntad humana (can. 1057 §1). En este caso, la conciencia subjetiva de la simulación es aún más fuerte, viviéndose el signo en nupcial como una farsa: se da una ruptura entre voluntad interna y signo externo; en otras palabras, existe la decisión de manifestar una voluntad que interiormente no existe, induciendo al error a aquellos que presentan la citada manifestación de voluntad.

Otra hipótesis de simulación total es la del rechazo de los elementos identificadores del consorcio conyugal: el contrayente tiene la firme intención de rechazar los elementos mínimos del consorcio conyugal que identifica en el matrimonio, algo que se verificaría cuando se rechaza todos o alguno de los elementos identificados del matrimonio, de modo que el contrayente no se considera unido mediante un vínculo con un contenido de justicia; quizás acepte vivir con el otro contrayente, pero excluye el matrimonio mismo como relación de justicia porque excluyen todos los elementos que lo constituyen como comunidad de vida y amor de vida en justicia; este sería el caso de quien contrae al excluir excluyendo al otro en cuanto cónyuge, es decir, como persona a la cual se debe por justicia la ayuda moral y material con que se debe buscar una mínima integración psicoafectiva y sexual como exigencia propia de la vida conyugal. Ciertamente, esta exclusión se podría acercar a otras figuras de exclusión: por ejemplo, a la exclusión del *bonum coniugum*, si lo que se niega es cualquier disponibilidad de ayuda mutua o no se reconoce la igualdad y dignidad del otro cónyuge; del *bonum prolis*, cuando se niega cualquier disponibilidad a la comunidad en el ámbito sexual.

Una hipótesis de exclusión total sería también la de la instrumentalización de la ceremonia nupcial para un fin completamente extraño al de la constitución del vínculo conyugal y de los derechos y deberes conyugales, que positivamente no se quiere asumir. Sería el caso, por ejemplo, de quien se decide a celebrar el matrimonio para obtener beneficios económicos, o la nacionalidad, o el permiso de residencia en un determinado país..., pero positivamente excluye los derechos y deberes inherentes a la unión matrimonial; en estos casos se debería discernir claramente si estamos ante una motivación extrínseca de la celebración del matrimonio o ante una verdadera exclusión; no es lo mismo decir: «si me caso obtendré la nacionalidad»; que decir: «para obtener la nacionalidad estás dispuesto a realizar la ceremonia»; en este segundo caso, la voluntad es la de excluir positivamente las consecuencias jurídicas, pues la celebración se entiende como un simple medio para tener el fin deseado, excluyendo el matrimonio mismo. Para analizar y distinguir las diversas situaciones es útil estudiar el iter biográfico de la persona antes y después de la celebración de la boda: quien excluye el matrimonio mismo, a pesar de la manifestación del signo enunciado, llevará una vida que demuestra que su decisión no fue la de estar verdaderamente unido en matrimonio; en estos casos también los jueces deberán analizar atentamente los hechos del caso concreto; aunque a veces la causa podría estar dirigida directamente a la exclusión del *bonum coniugum*, en la medida en que normalmente se excluye en su conjunto todo aquello que implica el matrimonio convendría dirigir la causa a la hipótesis de la simulación total; en otros casos, si la prueba así lo apunta, la hipótesis más clara sería la exclusión parcial, sobre todo cuando la voluntad simuladora se focaliza en uno de los elementos o propiedades esenciales del matrimonio.

Para algunos autores, otra forma de exclusión del matrimonio mismo sería la celebración pro forma, en la que quien consiente lo hace con la única intención de observar una formalidad vacía de su contenido de signo nupcial. Esta opinión refleja la idea de aquellos que consideran la exclusión como fruto de un doble acto de voluntad: por una parte, la voluntad interna de no casarse, y, por otra parte, la voluntad externa de poner el signo nupcial; nuestro parecer es contrario a este «doble» acto de voluntad: sólo existe un acto de voluntad que se manifiesta externamente mediante el signo nupcial; por ello, es difícil admitir que la celebración pro forma del matrimonio sea necesariamente una exclusión del matrimonio mismo; en efecto, habrá muchos casos en los que, a pesar de la falta de un comprensión del signo nupcial como momento fundacional del matrimonio, exista una verdadera voluntad matrimonial que se manifiesta en la forma externa

establecida, en cuyo caso el matrimonio nacería válido; lo contrario sería exigir para la validez una conciencia del significado del signo nupcial, algo que no puede ser configurado en términos de exigibilidad; en esta situación estarían, por ejemplo, aquellos que, no queriendo casarse por la iglesia, sin embargo, por motivos sociales, o por no contrariar al otro cónyuge o a su familia, aceptan la celebración nupcial; en todos estos casos, lo que hay que analizar es la existencia de una verdadera voluntad matrimonial; la afirmación de la voluntad de contraer un matrimonio pro forma, en sí, no parece que se puede considerar como una exclusión del matrimonio en cuanto tal.

8. La autonomía de determinados supuestos de exclusión del *bonum coniugum*. ¿Pueden darse situaciones de exclusión del *bonum coniugum* que no entren en los supuestos descritos? Dicho de otro modo: ¿la exclusión del *bonum coniugum* puede ser un capítulo autónomo? Como se ha indicado ya, lo que primero que hay que hacer al hablar de la exclusión del *bonum coniugum* es determinar su contenido esencial, algo que ni mucho menos es fácil de determinar. A diferencia de las exclusiones de los *tria bona*, que van referidos a aspectos muy determinados (y esenciales) del matrimonio, en el caso de la exclusión del *bonum coniugum* lo que se toma en consideración es la relación interpersonales de los cónyuges en su conjunto, con la riqueza y complejidad de todos sus aspectos (físicos, psicosexuales, morales, económicos, espirituales...), no siendo fácil determinar los aspectos esenciales de todos ellos, ni tampoco el objeto de del acto excluyente de voluntad. Lo que entra en juego aquí en el conjunto de la vida conyugal, en la que no es fácil determinar qué es esencial y qué no.

A pesar de ello, desde la base de un sano personalismo, sí que cabría afirmar la autonomía de la exclusión del *bonum coniugum* como capítulo de nulidad. Es este personalismo el que nos lleva a comprender la esencial del matrimonio, no como algo estático, racionalista, contractualista, institucionalista, sino como algo intrínsecamente unido a la dimensión de pacto total entre personas, dotadas de una igual libertad y dignidad, entre las que existe una relación inter-intra personal dinámica, caracterizada por la complementariedad sexual, ordenada el bien recíproco, al bien de la prole y de la familia; este personalismo, no sólo tiene en cuenta el momento fundacional del consentimiento, sino que lo comprende en toda su complejidad y riqueza, no como mero momento de intercambio de derechos y deberes, sino como acto mediante el cual se dan y aceptan las personas mismas de los esposos para constituir la relación conyugal: no estamos ante un intercambio extrínseco de derechos-obligaciones (en clave contractualista), ni

ante algo que se centra en la vivencia subjetiva (fenomenología existencialista), sino que estamos en la aceptación-donación del otro en cuanto cónyuge, con todo lo que ello comporta como proyección. En relación con ello, es interesante la idea que apunta Bertolini, para quien el matrimonio es una relación una especie peculiar de relación «uniduale» (G. BERTOLINI, *La simulación del bonum coniugum allia luce della giurisprudenza rotale*, Milano 2012, 2), una relación de persona a persona; visto así, el bonum coniugum no aparece como un nuevo derecho, sino como un elemento esencial de esa única relación dual, que podría dar origen a un capítulo autónomo, a una simulación autónoma. Así lo entiende también Villadrich, que habla del contenido esencial del derecho-deber a la ayuda mutua en orden a lograr el propio bien en cuanto cónyuge; si existiera una voluntad contraria a ello por parte de uno o ambos esposos al momento de contraer matrimonio, estaríamos ante un supuesto de exclusión de un elemento esencial del matrimonio (P. J. VILLADRICH, *Il consenso matrimoniale...*, cit. 379). Errazuriz afirma que serían pocos los casos de exclusión de la *ordinatio ad bonum coniugum* en los que se pudiera hablar, no tanto de una simulación total del matrimonio, cuanto de la exclusión de una propiedad o elemento esencial del matrimonio (C. J. ERRÁZURIZ, *Il censo e il contenuto essenziale del bonum coniugum*, en ed. H. FRANCESCHI – M. A. ORTIZ, *La ricerca della verità sul matrimonio e il diritto a un processo giusto e célere*, Roma 2012, 35-36): para él, la exclusión de la ordenación al bonum coniugum implica una voluntad que pretende una unión desprovista de la sustancia de esta comunidad de vida y amor, sin la que no se es realmente cónyuge. Esta voluntad puede faltar cuando, por ejemplo, a pesar de no excluir una cierta convivencia, se quiere instaurar una relación en la que determinados motivos (intereses económicos, de generación de la prole...) se conviertan en factores tan determinantes que acaban excluyendo cualquier consideración de la otra parte como cónyuge, de modo que no subsiste una real comunidad de vida y amor ordenado el bien del otro, convertido en mero instrumento para la satisfacción de los intereses.

En resumen, es posible —y admitido por la jurisprudencia total— una hipótesis de exclusión del bonum coniugum como capítulo autónomo, aunque habrá que ir siempre al caso concreto, sobre todo porque fácilmente podría ser reconducida a una situación de simulación total. Será simulación total cuando estemos ante un caso en el que se constate la voluntad de no querer el matrimonio, en cuyo caso existirá un querer «no querer» darse y aceptarse en cuanto persona-hombre y persona-mujer en la propia dimensión conyugal.

Pero podría darse otros casos en lo que, no existiendo esta estructura psicología psicológica propia de la simulación total, la exclusión de la ordenación al *bonum coniugum* se calificaría como la exclusión de un elemento esencial, esto es, como capítulo autónomo. En todo caso, la cuestión de fondo —determinar si estamos ante un caso de simulación total o ante un caso de simulación parcial por exclusión de un elemento esencial como es la ordenación al *bonum coniugum*— no es decisiva, al menos desde el punto de vista de la praxis forense, entre otras cosas, porque podría aplicarse a esta cuestión la «solución» procesal de considerar las acciones como sustancial o equivalentemente conformes. En realidad, en ambos casos la estructura simulatoria de base en la misma. Este dato es importante considerarlo: al margen de que la distinción entre simulación total y parcial muchas veces es una cuestión más teórica que real, y al margen de que en sede judicial lo relevante es determinar si se está o no ante una hipótesis del can. 1101 §2, que en sí no hace una referencia explícita a ninguna de ellas —ni las distingue—, lo cierto es que estaríamos fácilmente ante acciones equivalentes o sustancialmente conformes. Como ocurre en otros supuestos, la clave será la prueba del caso concreto.

9. La prueba de la exclusión de la ordenación al *bonum coniugum*. Igual que en el resto de situaciones re conducibles a la simulación del matrimonio, para probar la exclusión de la ordenación al *bonum coniugum* hay que echar manos de los criterios directos e indirectos que prueben la voluntad simuladora; de manera muy especial, hay que probar que existió un acto positivo de voluntad simulador al momento de contraer matrimonio. Si no existía éste, no puede partir del incumplimiento del contenido del *bonum coniugum*, salvo que se quiera caer en el error de identificar fracaso del matrimonio y nulidad del mismo.

Los jueces deben concretar cuál fue la causa de contraer y cuál la de simular; para ello, hay que echar mano de la declaración-confesión de las partes, de la testifical, documental, incluso en ocasiones de la misma prueba pericial; hay que analizar en detalle las circunstancias antecedentes concomitantes y subsiguientes a la celebración del matrimonio. El objeto de la prueba no se dirige a la constatación de si se alcanzó o no el bien de los cónyuges, sino que la prueba de tener como objeto la prueba de que, al momento del pacto conyugal, se excluyó por parte de uno o de ambos la ordenación al *bonum coniugum*. Para ello, hay que centrar la atención en el momento de emisión del consentimiento, sin caer en una visión existentialista o fenomenológica, una visión que se centre en la

imperfección-defecto en el modo de vivir el *bonum coniugum*, en la que se confunda la esencial de dicho bien con la plenitud, integridad o perfección.

III. Fundamentos Fácticos.

10. Los infrascritos Auditores del Turno juzgador, habiendo analizado, ponderado y valorado en su conjunto las pruebas que se han practicado en la presente causa, estiman y juzgan que de las mismas se deducen argumentos suficientes a favor de una demostración con certeza moral para concluir la nulidad de este matrimonio por exclusión del matrimonio mismo por parte de ambos esposos.

Y, en consecuencia, acuerdan reformar la sentencia del Tribunal de de 22 de diciembre de, todo ello, a partir de los argumentos fácticos y jurídicos que se exponen a continuación. De acuerdo con ellos, este Tribunal, habiendo hecho análisis detallado y valorando además, de acuerdo con los legítimos criterios procesales de valoración de pruebas, las existentes y practicadas en esta causa, reformando el fallo de la sentencia que nos precede, se va a permitir únicamente remarcar el iter argumental que, derivando de dichas pruebas, conduce con lógica a concluir en un sentido distinto del que se ha concluido en primera instancia en lo que se refiere a la exclusión del matrimonio por parte de ambos esposos:

— Lo primero que hay que reseñar es que estamos ante una causa ciertamente compleja, no desde el punto de vista jurídico, pero sí desde el punto de vista fáctico; analizando la presente causa, se advierte fácilmente que «la realidad supera la ficción», y también que la vida ofrece muchas veces vicisitudes tan diversas que no es fácil siempre subsumirla en categorías jurídicas. En términos generales, la cuestión tiene que ver con la corroboración de una voluntad contraria al matrimonio mismo, voluntad que se explicitó de manera rotunda con carácter previo a la celebración nupcial, algo que queda clarísimamente probado en el caso de la accionante, y también en el caso del accionado, aunque en este caso cabría plantearse si no estamos más bien ante un supuesto de grave defecto de discreción de juicio. En términos generales, las pruebas son contestes, con la única excepción de parte de la testifical que se produjo en primera instancia; por lo que se refiere a la declaración de las partes, ambos coinciden en los elementos principales de la causa: se trata de sendas declaraciones que contienen todos los elementos de verosimilitud, y que, desde el punto de vista de la lógica interna y

externa, no son susceptibles de tacha o de objeción alguna; las que pone el tribunal de primera instancia se han despejado en el complemento de instrucción realizada: en efecto, el tribunal primijuzgador ha analizado correctamente los hechos, los ha individualizado de manera óptima, sin embargo, ha dado una relevancia inmerecida a lo depuesto por los testigos sacerdotes, que, o bien no recuerdan nada de la reserva mental y de voluntad con que los nupturnentes accedieron a la celebración, o niegan directamente la versión que ofrecen los esposos; con el conjunto de las pruebas la objeción queda disipada: lo que afirman los esposos es cierto, objetivo, verosímil y relevante jurídicamente hablando; no hay duda alguna al respecto. ¿Por qué lo niegan o no lo recuerdan los sacerdotes? Bien por el tiempo transcurrido, bien porque son conscientes de que obraron mal, con todo lo que ello podría comportar desde el punto de vista de la responsabilidad (¿penal?) civil o canónica, o bien por cualquiera otras razones. Sea como fuere, o no dicen la verdad, o no recuerdan lo que ocurrió, o no lo recuerdan en los términos que aconteció. Así lo afirman claramente las partes: (la esposa) «¿por qué niegan los dos (sacerdotes) lo que usted afirma? Porque la simulación de un sacramento para un sacerdote es algo muy grave... ¿Quién miente, usted o él (el sacerdote)? Miente él; lo juro ante la Biblia» (pp. 299 y 300); (El esposo) «¿Usted se convenció de que eso era una bendición y no una boda? Sí; como el sacerdote nos dio esa solución, nos quedamos con la conciencia tranquila» (p. 303). Despejada esta objeción referida a la verdad de la propuesta que se le hizo por parte de los sacerdotes —a través de una amiga de la esposa— de celebrar una «unión» que no fuera matrimonio, sin la cual no hubiera accedido la esposa a casarse, queda muy clara la conclusión jurídica del caso que nos ocupa. La simple constatación de los hechos fundamenta la conclusión jurídica a la que llegamos los infrascritos Sres. Auditores. Veamos.

— La esposa actora era viuda. En 1987 había contraído matrimonio con el que había sido su novio desde los dieciocho años; tras seis años de matrimonio, los esposos tuvieron un fatal accidente de tráfico, a consecuencia del cual el esposo, tras unos días de hospital, falleció. En su lecho de muerte ella le hizo esta promesa: «nadie te va a sustituir, voy a seguir siendo tu mujer». A raíz de esta situación la esposa quedó sumida en un estado físico y psicológico muy deteriorado: perdió peso (apenas 39 kilos), tuvo una anemia que no sabían de dónde le venía, no podía dormir, se sentía muy débil, no sentía consuelo de nadie (con la única excepción quizás de su madre) ni de nada, estaba muy triste y deprimida...; así vivió durante muchos años, durante gran parte de los cuales estuvo sometida a un tratamiento psiquiátrico. Este sufrimiento se vio

intensificado por el largo proceso judicial que se tuvo contra el conductor del camión (se dio a la fuga), situación que se prolongó durante años.

— La única tabla de salvación en ese período eran sus padres y su hermano, 15 años más joven, a quien casi crió como si de una madre se tratara. Además de ello, la actora mantenía el vínculo con su difunto marido a través de un perro, comprado por ambos antes de morirse; todo lo que rodea el cuidado que tuvo la actora del perro refleja, más que el cariño a los animales, el amor a su esposo difunto, del que el perro era (así lo vivía ella) lo único que lo hacía presente: el perro sobrevivió 13 años, lo cuidó hasta el extremo, lo enterró en su jardín, cuando murió se sintió tan mal que tuvo que acudir al hospital La Princesa...En estos años, la madre enferma de cáncer (leucoma); ella la cuidó, pero el desenlace fatal de esta enfermedad, si cabe, hundió más a la actora. Antes de fallecer su progenitora, la esposa había conocido al demandado, pues le había instalado una piscina en su casa para ayudarle a superar los problemas físicos que tenía; en ese periodo, ambos empiezan a tratarse, gracias, entre otras cosas, a que varias personas hicieron de «celestina» entre ellos: la esposa estaba muy débil y necesitada, él era un hombre bueno, trabajador, amable, sensible, dispuesto siempre a ayudarla, a escucharla... Inicialmente mantuvieron una relación íntima, pero ella se sintió muy mal después, pues sentía que había traicionado la memoria de su difunto marido. Él no quiso presionar, aceptó la condición de viuda de la Sra. Fernández y decidió alejarse.

— El día de la muerte de la madre de ella el Sr. se hizo presente en el entierro y en el velatorio como un amigo más, estando siempre muy atento a ella. La Sra. estaba destrozada por la ausencia de su madre, que había sido el gran pilar de su vida, y también estaba muy preocupada por su padre, que ya entonces tenía serios problemas de corazón y por su hermano. Poco a poco ambos retoman la relación: quedaban para tomar un café, a comer o cenar, aunque no había nada serio; ella valoraba muy positivamente la ayuda que él le daba en esos momentos tan duros, y él también valoraba la ayuda que ella le daba a la hora de afrontar los problemas laborales que tenía con su empresa. El padre murió el 19 de agosto de 2002; pasado el verano, el Sr. estuvo hablando varias veces con ella, instándole a luchar y rehacer su vida, levantar cabeza y reponerse finalmente de todo ese largo periodo de vida. Ella quería hacer algo con su vida, quería demostrar que no se iba a hundir, «quería volver a la vida». Estaba agradecida al Sr. y ella creyó que podían iniciar algo juntos.

— Sin existir una petición de mano, sin existir propiamente hablando ningún tipo de noviazgo, casi de modo infantil, se inicia una relación en la que, también de manera inusitada, un día adviene algo parecido a una propuesta de relación formal y de futuro compromiso: él le dice que si querían podían casarse, a lo que ella responde, en broma, que sin anillo no; poco después él le entrega el anillo, aunque él mismo aclara en su declaración que «no era un anillo de compromiso» (p. 302); así de sencillo, y también así de simple: «en Navidad estuvimos hablando y me invitó a su pueblo y me dijo que tenía que rehacer mi vida, y ahí me dijo: “¿por qué no lo intentamos?” Y él me dijo: “por qué no”; y claro, tú te quedas un poco así...» (p. 297). A pesar de todo, ella no deja de sentir la angustia interior de no poder casarse, de no poder contrariar la promesa hecha a su marido; él, por su parte, no está enamorado, de hecho, deseaba que aconteciera algo que pudiera hacer parar aquello; así lo indica claramente: «no quería dar el paso; no estaba enamorado» (p. 303). Los preparativos de la boda no fueron fáciles: por ejemplo, cuando llegó el momento de buscar vestido de novia, se sintió especialmente angustiada todo le recordaba a su marido difunto y la promesa realizada; ella misma le confesó a una amiga que el problema no eran los vestidos, sino que «no se sentía con fuerzas para casarse»: interiormente sentía que no podía casarse, que no podía traicionar la promesa hecha; además de ello, no estaba tampoco enamorada del demandado —le tenía cariño, pero no amor—, de hecho, ella se sentía más vinculada al perro que al Sr.: «¿A quién quería más, al Sr....o a su perro? Son amores distintos. Si tuviera que elegir quizás diría el perro» (p. 300).

— En esa tesisura, ella decide no casarse: «finalmente elegí un traje de novia; luego en mi casa reflexioné y decidí no casarme; veía que había hecho una promesa que no iba a cumplir. No quería casarme. Le hice partícipe de esta decisión a un amigo. Le expliqué a que no quería casarme, que iba a intentar a ver qué va a pasar. Yo quería no casarme» (p. 298). Esa era, por tanto, su voluntad: no casarse. Tan es así, que a la pregunta de «por qué finalmente se casó» responde: «yo no me casé». ¿Qué pasó entonces? Ella lo explica de esta manera: «yo estaba en casa llorando y no quería arreglarlo. Yo decía que no quería casarme. Una amiga me recomienda que hable con, Sacerdote. Hablé con él por teléfono y le expliqué que no quería casarme, porque no me encontraba con los sentimientos para hacerlo. Él me dijo que conoce un sacerdote, Al día siguiente llamé a ese sacerdote y le conté lo que me estaba pasando. Me dijo que no podía casarme así. Me sugirió hacer solo una bendición» (p. 298). Es decir, por una parte sentía la angustia interior de traicionar su conciencia, y, por otra, estaba

el grave inconveniente de paralizar algo parecido a una boda programada: se había enviado invitaciones para el enlace-unión (se quiso expresamente que no se indicara para el matrimonio), ya se sabía en el pueblo de él el día de la celebración.., de modo que ella no quería hacerle ese feo al demandado, pues siempre se había portado con ella de manera cortés y educada...En esta disyuntiva, la solución le viene dada: hacer una celebración que no fuera matrimonio, sino que se limitara a una mera bendición, algo que le vino dado por parte de dos sacerdotes, que incluso le indicaron que no inscribiría en ningún libro. Ella le hizo partícipe al Sr. Sanz de «la solución dada por el sacerdote» (p. 299). Aunque parezca difícil de creer, de esta manera ella solucionaba su problema de conciencia y él evitaba disgustar a todos; que fuera una ficción o un teatro no parece que a ella le creara problema alguno de conciencia.

— Aunque los sacerdotes no reconozcan los datos que afirma la esposa, es evidente que acontecieron tal como los expresa: existe testimonio múltiple, hay datos concomitantes y subsiguientes que ratifican —sin el menor tipo de duda— que lo que expresa responde a la realidad; en este sentido, los infrascritos Sres. Auditores consideramos superadas las objeciones que al respecto se indican en la sentencia de primera instancia. Tan rotunda —y tan contraria al matrimonio— era la voluntad de la esposa que afirma la siguiente: «¿qué hubiera hecho si lo hubieran dicho que no era posible hacer esto? No me hubiera casado. ¿Se habría atrevido a hacerlo? A mí me costaba decidir, pero no me hubiera casado. Hubiera hecho el banquete y hubiera dicho que era una unión. Yo no quería casarme porque no estaba seguro de mis sentimientos... Para mí no era engañar. Era hacer un mal menor. Yo me ponía la posición de la otra persona y pensé que era un mal menor. Fue lo que me aconsejaron también. Es verdad que esta solución del Sacerdote me abría el cielo... Me hubiera gustado que las cosas hubieran sido de otra manera. Yo tenía que decir que quería una persona y me sentimientos eran otros. Era un teatrillo. Me hubiera gustado no tener que llegar a ese punto. Cuando me dieron esa opción ya no pensé que estaba mal» (pp. 299-300). Es decir, su voluntad firme y positiva fue contraria al matrimonio en cuanto tal, hasta el punto de que, de haberse exigido una voluntad de contraer matrimonio, no si hubiera avenido a la celebración. En otras palabras, quiso «no querer» el matrimonio, no porque rechazara alguna de su elementos o propiedades esenciales, sino porque rechaza el matrimonio en cuanto tal, con una voluntad prevalente contraria al mismo.

— Con la reserva de voluntad citada, ambos esposos finalmente celebran su matrimonio, al que asisten varios sacerdotes, alguno de los cuales —por ejemplo, el que presidió la celebración— no era conocedor de los entresijos de la misma. Aunque los esposos no querían firmar nada, de acuerdo con lo convenido entre ellos y dos de los sacerdotes que les ayudaron a preparar todo, finalmente se avienen a firmar el acta en la sacristía, pues le insisten en que no tendrá trascendencia alguna, de hecho, no se entrega ninguna documentación a nadie para la inscripción en el registro. Todo ello encaja en la lógica de un querer conjunto de los nuprrientes de que aquello no fuera un matrimonio. En ningún momento prestaron un consentimiento matrimonial; no hubo un acto de la voluntad de entregarse y aceptarse, pues su voluntad interna, conocida por ambos y por terceros —y aceptada por todos—, era no casarse. No existió en ninguno de los esposos una intención actual o virtual de contraer, de aceptar lo que en matrimonio comporta, sobre todo lo que tiene que ver con el bien de los cónyuges; positivamente quisieron «no querer» aceptar al otro en cuanto cónyuges; positivamente quisieron «no querer» la ordenación natural del matrimonio al bien de los cónyuges, pues no quisieron el matrimonio.

— Si alguien albergara alguna duda, se despeja analizando las circunstancias subsiguientes. En efecto, celebrado el matrimonio, las circunstancias inmediatamente subsiguientes al mismo ratifican que internamente no habían querido casarse, que habían excluido el matrimonio, con todo lo que ello comporta. Por ejemplo, en lugar de hacer viaje de novios, sin existir consumación del mismo, se dedican a acordar cómo enfocar su nueva vida, de modo que no llame mucho la atención de sus familiares y conocidos. De acuerdo con ello, durante años actúan como si no estuvieran casados, salvo cuando estaban con gente conocida o con familiares: ni relación afectiva, ni relación sexual alguna, ni compartir economía...; nada de nada. A pesar de ello, cuando el perro muere, ella se siente sola, y le comunica a él su deseo de ser madre, para lo cual le pide que acepte una inseminación artificial de él, algo que se producirá en dos ocasiones. Obsérvese lo que indica el esposo al respecto, pues no pude ser más revelador de la compleja personalidad de ambos esposos, y de cómo positivamente quisieron excluir cualquier cosa que de modo directo o indirecto tuviera que ver con el bien de los cónyuges: «¿Mantuvieron relaciones sexuales? No.... ¿por qué accedió a la inseminación artificial? Porque no la vi mal. No es lo mismo simplemente que tener hijos con otra mujer, porque teníamos la bendición. Accedí a la inseminación porque había habido una bendición. Teníamos una relación. Me sentía bien. Cuando se murió su madre me dijo que le había

prometido a su madre tener una hija. Fue por eso» (p. 303); y la esposa: «No manteníamos relaciones sexuales. ¿Ninguna? No. ¿Consumaron el matrimonio? Si tuvimos alguna relación fue tiempo después. ¿Prefiere la inseminación artificial a tener relaciones sexuales con él? Sí, porque para el sexo se requiere unos sentimientos» (p. 300); así se concibieron las dos hijas, que no saben mucho de lo que ha ocurrido con sus padres —por ejemplo, no saben que su madre fue viuda—, que mantienen una relación esporádica —aunque afable— con su padre biológico.

— Esta situación se mantiene en el tiempo durante años, y seguramente se hubiera prolongado de manera indefinida si no hubiera sido porque, a raíz de unas investigaciones privadas que realiza un socio del esposo que le reclama dinero, sale a la luz su real situación jurídica: la esposa no es viuda, ni el esposo soltero, con todo lo que ello comporta desde el punto de vista de la responsabilidad civil-penal (ella seguía cobrando su pensión de viudedad durante todos estos años). Es esta situación, precisamente, la que les lleva a pedir la nulidad, pues consideran que, si su matrimonio es nulo, ella seguiría siendo viuda, y quizás esto tendría trascendencia desde el punto de vista de sus responsabilidades con la seguridad social.

— Corroborados los hechos, admitida su verosimilitud, queda también muy clara su trascendencia jurídica. Como se ha indicado ya, los esposos, que ciertamente tienen una personalidad muy peculiar, acreditada con un iter vital inusual —y en algunos puntos, incluso sorprendente—, acceden al matrimonio como modo de solucionar el dilema que tenían: todo estaba montado, se llevaban bien, no estaban enamorados, ella no quería ni podría contravenir la promesa que había hecho a su esposo en el lecho de muerte, pero tampoco podía hacer el feo a alguien como el demandado, que siempre tuvo con ella un comportamiento muy bueno. Ese no querer decepcionar al entorno familiar y de amistades —en particular, a los padres de él— es la *causa contrahendi* del caso que nos ocupa; por su parte, la *causa simulandi* está en la necesidad de ser fiel a la promesa hecha. Como garantía de ambas, tal como afirma la defensa del vínculo, hay que citar situaciones como las ya referidas: el estado psicológico de la esposa desde que enviuda, la anómala relación de noviazgo y la repentina decisión de casarse; el modo de preparar la boda; la conversación de la esposa con diversos sacerdotes y la inicial renuncia del esposo a la propuesta que le hace la actora; la aceptación de la actora de que todo sería un teatro, que no habría matrimonio, sino una mera bendición; su reacción el mismo día de la boda; el modo como plantearon la vida

conyugal desde el inicio y durante el curso de la misma... Todo este proceder anómalo, con el que se intentó dar respuesta a una situación rocambolesca, no expresa maldad ni intenciones espurias; pero sí pone de manifiesto clarísimamente que ninguno de los esposos quiso positivamente el matrimonio. En relación con ello, indicar que la prueba de la voluntad prevalente que tantas veces la jurisprudencia exige en los supuestos de simulación total es más que evidente; también lo es que ambos excluyeron desde el inicio del matrimonio el bien de los cónyuges, exclusión que se confirmó durante el curso de la vida conyugal, que en cuanto tal, puede ser considerado como un elemento que puede identificar el matrimonio en su totalidad (el matrimonio en cuanto tal). No excluyeron «sólo» algún elemento o propiedad de matrimonio, sino el matrimonio mismo: la exclusión del bien de los cónyuges es reconducible, así lo consideramos al menos los infrascritos Sres. Auditores, a un supuesto de verdadera simulación total del matrimonio; para ello, al margen de la fundamentación jurídica que se ha hecho, basta analizar el caso concreto, los hechos que lo circundan, especialmente los hechos concomitantes y subsiguientes. Ni antes, ni tampoco después de casado, hubo nada en su respectivo comportamiento que hiciera colegir que se «sometían» a los criterios-valores propios de un estado como el de la vida conyugal. No sólo hay prueba implícita y explícita del acto positivo de la voluntad, sino que existen también pruebas directas y e indirectas de que ambos accedieron al matrimonio con una voluntad contraria al mismo, prevalentemente contraria, rotundamente contraria el bien de los cónyuges. Queda probado que ambos esposos tuvieron la voluntad positiva de no emitir consentimiento conyugal alguno. No queriendo consentir, no se da en este caso la causa eficiente del vínculo conyugal, al contrario: la conciencia subjetiva de la simulación es tan fuerte —sobre todo en la esposa—, que ambos vivieron el signo nupcial como una farsa o un teatro.

11. Como consecuencia de lo hasta aquí indicado, este Tribunal estima, juzga y concluye que, a juicio del mismo y en este caso, del conjunto probatorio resulta demostrado con certeza moral la nulidad de este matrimonio por exclusión del matrimonio por parte de ambos esposos.

IV. Parte Dispositiva.

Por todo lo anteriormente expuesto y motivado; atendido el Derecho y las pruebas que se han practicado acerca de los hechos alegados; visto el informe de

la Defensa del Vínculo de N. Tribunal; e invocando a Dios en aras de la verdad y de la justicia; definitivamente juzgando;

SENTENCIAMOS:

REFORMAMOS la sentencia del Tribunal de primera instancia de ... de de en lo que a la exclusión del matrimonio por parte de ambos esposos se refiere.

En consecuencia,

DECLARAMOS QUE CONSTA LA NULIDAD DEL MATRIMONIO DE DÑA. Y D. POR EXCLUSIÓN DEL MATRIMONIO POR PARTE DE AMBOS ESPOSOS.

La parte que haya sufrido gravamen por la presente sentencia podrá acudir en apelación ante el Turno superior de N. Tribunal o ante el Tribunal de la Rota romana; transcurrido el plazo establecido a tal efecto, de acuerdo con lo establecido por el can. 1679 del *Mitis Iudex*, el presente pronunciamiento definitivo devendrá firme, y en cuanto tal, «ejecutable».

En conformidad con la fundamentación jurídica y fáctica de esta sentencia, ninguno de los esposos podrá acceder a nuevas nupcias hasta que quede constancia de que ha superado la situación caracterológica y las convicciones que están en la base de esta sentencia de nulidad, ello de acuerdo con el art. 251 §1 de la DC; de esta prohibición habrá de hacerse la oportuna inscripción en los libros que correspondan.

Así lo sentenciamos. Y mandamos a los Oficiales de N. Tribunal, a quienes corresponda, que dispongan la publicación de la presente sentencia. Publíquese y notifíquese.

COMENTARIO

Exclusión del bien de los cónyuges

I. Introducción.

La sentencia de 23 de diciembre de 2023, que ahora publicamos y comentamos, de la que es ponente el Juez-Decano Mons. Carlos M. Morán Bustos, del Tribunal de la Rota de la Nunciatura de España, aborda un complejo caso de nulidad matrimonial con el título jurídico principal de exclusión del bien de los cónyuges, aunque la fórmula de dudas se fija inicialmente como exclusión del matrimonio por parte de ambos esposos. Tras ser negada en primera instancia, el Tribunal Rotal reforma la sentencia, declarando la nulidad por exclusión del matrimonio por parte de ambos esposos, reconduciendo la exclusión del *bonum coniugum* a la figura de la simulación total. El caso fáctico es un ejemplo de cómo "la realidad supera la ficción", involucrando una viuda con una promesa de fidelidad a su difunto esposo, un noviazgo anómalo y la celebración de una ceremonia entendida por los contrayentes como una "bendición" o "teatrillo" y no como un matrimonio real.

II. El bien de los cónyuges como fundamento de la nulidad: naturaleza y delimitación.

El bien de los cónyuges (*bonum coniugum*) ha sido uno de los temas más arduos para la doctrina y la jurisprudencia canónica, especialmente a raíz del Concilio Vaticano II (*Gaudium et spes*) y su inclusión como un elemento esencial o fin del matrimonio en el Código de Derecho Canónico (c. 1055 §1).

Recordamos que "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 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 Romana¹⁹.

Esta larga cita del tradicional discurso que en 2011 dirigió Benedicto XVI a los miembros del Tribunal Apostólico de la Rota Romana destaca algunos de los problemas que la expresión *bonum coniugum*, tan sencilla en su formulación y tan apropiada para indicar la ordenación del matrimonio al bien total de los cónyuges, resaltando así el carácter fuertemente personalística de la institución matrimonial, viene suscitando en su más concreta configuración jurídica en la jurisprudencia rotal como uno de los supuestos incluidos en la exclusión o simulación comprendidos en el c.1101,§2, debiendo destacarse que una de las mayores y más importantes novedades de la actual legislación canónica matrimonial es la referencia explícita a que el matrimonio está ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges (c.1055,§1). Esta mención específica, fruto de la enseñanza conciliar sobre el matrimonio y de su configuración canónica como un consorcio de toda la vida (c.1055 §1), resalta la dimensión personalista del matrimonio canónico y fue muy bien acogida, en términos generales, como una lógica consecuencia de la actual configuración canónica del matrimonio.

La sentencia que nos ocupa subraya la dificultad en delimitar el bien de los cónyuges, una dificultad reconocida nuevamente por el mismo Papa Benedicto XVI en su discurso a la Rota Romana de 2013.

Tradicionalmente, las patologías relativas al *bonum coniugum* se han reconducido a dos ámbitos procesales: la incapacidad (c. 1095), ya sea por defecto de discreción de juicio o por incapacidad para asumir las obligaciones esenciales, y la simulación (c. 1101 §2), ya sea parcial o total, en la medida en que toca la esencia del matrimonio. Esta sentencia, en concordancia con la jurisprudencia rotal, insiste en que el *bonum coniugum* no se refiere a dos personas cualesquiera, sino al consorcio establecido entre un hombre y una mujer, ordenado a dicho bien "por su misma índole natural". Existe por tanto una relación inescindible entre el *bonum coniugum* y los fines y propiedades esenciales del matrimonio (unidad, apertura a la vida, fidelidad, indisolubilidad). Por tanto, la exclusión del *bonum coniugum* afecta la esencia misma del matrimonio, no solo su ordenación.

III. La tensión jurídica: simulación vs. incapacidad

Un aspecto crucial que aborda la sentencia es la necesidad de ser "serios en la indagación de la cuestión fáctica" y evitar transformar "simples faltas o defectos de los esposos referidos a la mutua asistencia conyugal en defectos de consentimiento". La jurisprudencia debe evitar el peligro de buscar motivos de nulidad en los comportamientos (*fenomenología de la vida conyugal*) en lugar de en la constitución del vínculo (*momento del pacto conyugal*).

La sentencia advierte contra las aproximaciones jurisprudenciales de corte contractualista o fenomenológica/existencialista. Estas visiones tienden a equiparar el fracaso conyugal con la nulidad, concluyendo que, si el matrimonio fracasó, se debió a una exclusión o incapacidad, sin probar el acto positivo de voluntad simulador en el momento de contraer. La verdadera exclusión, sin embargo, solo puede verificarse cuando la ordenación al bien de los cónyuges es afectada esencialmente por un acto positivo de voluntad.

La sentencia adopta una visión personalista que identifica el objeto del pacto conyugal con las personas mismas en su conyugabilidad (donación y aceptación mutua como cónyuges). Desde esta perspectiva, la exclusión del *bonum coniugum* se ve como una hipótesis de simulación total:

El objeto del consentimiento no coincide necesariamente con el matrimonio como comunidad de vida y amor, si por ello entendemos la vida matrimonial, sino como relación que une a los esposos, pues ésta es la esencia del matrimonio *in factu esse* (n. 5).

El objeto del consentimiento es querer al otro en su conyugabilidad, lo que implica la ordenación intrínseca al bien de los cónyuges (*bonum coniugum*). La voluntad de los cónyuges debe dirigirse al otro, transformando su ser ontológico. Simular el matrimonio implica una "disgregación voluntaria del siglo nupcial, que altera su contenido natural".

IV. Exclusión del bien de los cónyuges y simulación total.

La sentencia sostiene que la exclusión del *bonum coniugum* es reconducible a un supuesto de verdadera simulación total del matrimonio. Se recuerda que la simulación total implica que el contrayente quiere positivamente rechazar el matrimonio mismo (esencia o vínculo conyugal). El simulador quiere "no asumir

las obligaciones y derechos conyugales que el matrimonio comporta", o lo que es lo mismo, rechaza "aquello que implica el ser uno con una en matrimonio".

La sentencia identifica varias hipótesis de simulación total, siendo la más relevante para el caso la voluntad de no dar ni emitir ningún consentimiento y el rechazo del otro contrayente en cuanto cónyuge, es decir, la voluntad de "no fundar ni establecer un vínculo conyugal y, por tanto, la de no obligarse personalmente en la dimensión conyugal con la otra persona". Este rechazo es la negación del *bonum coniugum*:

Positivamente quisieron 'no querer' aceptar al otro en cuanto cónyuges; positivamente quisieron 'no querer' la ordenación natural del matrimonio al bien de los cónyuges, pues no quisieron el matrimonio.

Y aunque el Tribunal opta por la simulación total, reconoce la posibilidad (admitida por la jurisprudencia rotal) de que la exclusión del bien de los cónyuges sea un capítulo autónomo. Esto ocurriría cuando la exclusión de la ordenación al bien de los cónyuges se califique como la exclusión de un elemento esencial, sin que exista la estructura psicológica de la simulación total (es decir, el "querer no querer" el matrimonio *in toto*).

La exclusión autónoma se dirigiría contra el "contenido esencial del derecho-deber a la ayuda mutua en orden a lograr el propio bien en cuanto cónyuge", o contra la voluntad que pretende una unión "desprovista de la sustancia de esta comunidad de vida y amor".

No obstante, la sentencia concluye que, a efectos prácticos (praxis forense), la cuestión de fondo no es decisiva, ya que en ambos casos la estructura simulatoria de base es la misma, pudiéndose considerar las acciones como "sustancial o equivalentemente conformes".

V. Análisis fáctico: la prueba de la simulación total.

La sentencia es ejemplar en su detallado análisis de la prueba para demostrar el acto positivo de voluntad simulador, que es la clave de la nulidad.

La causa *contrahendi* (motivo para celebrar la ceremonia) fue el no querer decepcionar al entorno familiar y de amistades. La causa *simulandi* (motivo para excluir el consentimiento) fue la necesidad de la esposa de ser fiel a la promesa hecha a su difunto esposo.

El Tribunal confirma la existencia de una voluntad prevalente, rotunda y positivamente contraria al matrimonio en ambos esposos:

La voluntad de la esposa era "no casarse". Solo accedió a la ceremonia al obtener la "solución" de un sacerdote de celebrar una "bendición" o "unión" vacía de contenido conyugal, entendiéndolo como un "teatrillo" para un "mal menor". La esposa afirma: "yo no me casé".

El esposo no estaba enamorado y deseaba que la boda se detuviera. Aceptó la "solución" de la bendición para evitar disgustar a todos.

Se utilizan los criterios directos e indirectos para probar la simulación, haciendo especial hincapié en las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes:

- Antecedentes/Concomitantes: El estado psicológico de la esposa, la promesa al difunto, el noviazgo anómalo, la renuncia de la esposa a casarse, la conversación con los sacerdotes que sugiere la "bendición", y la firma del acta nupcial bajo la insistencia de que no tendría trascendencia.
- Subsiguentes: La vida en común como si no estuvieran casados (sin viaje de novios, sin consumación, sin relación afectiva ni sexual, sin compartir economía). La anómala concepción de las dos hijas mediante inseminación artificial, incluso prefiriéndola a las relaciones sexuales con el esposo, lo que "no puede ser más revelador de la compleja personalidad" y de cómo "positivamente quisieron excluir cualquier cosa que de modo directo o indirecto tuviera que ver con el bien de los cónyuges".

El conjunto de pruebas demuestra que ambos cónyuges vivieron la ceremonia como una farsa o un teatro, sin un acto de voluntad de entregarse y aceptarse como cónyuges. Por lo tanto, no se constituyó la causa eficiente del vínculo conyugal.

Nuestra conclusión es que esta sentencia es una valiosa pieza jurisprudencial que, partiendo del complejo debate doctrinal sobre el *bonum coniugum* (donde su exclusión se enfoca en la *ordenación intrínseca* a la donación conyugal), opta por la vía más sólida en el plano fáctico: la simulación total. Demuestra que la negación positiva del *bonum coniugum* (entendido como la aceptación recíproca en la conyugabilidad) implica el rechazo radical del vínculo matrimonial mismo, más allá de la exclusión de una propiedad aislada. El caso fáctico, con su

"teatrillo" y la instrumentalización de la ceremonia para evitar el disgusto social, prueba de manera rotunda el "querer no querer" el matrimonio, confirmando que la clave de la nulidad canónica no reside en la crisis o fracaso de la vida conyugal, sino en la verdad o falsedad del consentimiento fundacional.

Entendemos que el capítulo de exclusión del bien de los cónyuges empieza a ser más frecuente por diferentes circunstancias: la jurisprudencia rota sobre este capítulo de nulidad matrimonial está siendo mejor técnicamente y más completa, situaciones de este género se presentan en los Tribunales eclesiásticos, y por ello necesitan de aportaciones como esta sentencia que desarrollan y perfilan jurídicamente los diferentes aspectos de este capítulo de nulidad matrimonial.

RAÚL ROMÁN SÁNCHEZ

Universidad Pontificia de Salamanca

