

LA CONDICIÓN POTESLATIVA EN UNA RECIENTE ROTAL (SENTENCIA *CORAM* PINTO DE 18 DE JUNIO DE 2010: COMENTARIO, TEXTO Y TRADUCCIÓN)

Jesús Bogarín Díaz^a

Fechas de recepción y aceptación: 29 de octubre de 2013, 13 de enero de 2014

Resumen: El autor traduce y comenta la sentencia *coram* Pinto, afirmativa de la nulidad matrimonial por condición de futuro y con imposición de veto judicial para nuevas nupcias. En la primera parte se trata el supuesto de hecho, la causa canónica en el primer tribunal, en el segundo y en la Rota Romana. Finalmente comenta la jurisprudencia rotal sobre la exclusión de la indisolubilidad y la condición que se contiene en la sentencia traducida. La segunda parte contiene el texto latino de la sentencia y su traducción al español.

Palabras clave: Condición, condición postestativa de futuro, condición de tracto sucesivo, condición resolutoria y suspensiva.

Abstract: The author translates and discusses the sentence *coram* Pinto, affirming marriage nullity by future condition and with a judicial veto for remarriage. In the first part, the factual issue is discussed, the canonical case in the first tribunal, in the second and in the Roman Rota. Finally, it discusses the rotal jurisprudence on the exclusion of indissolubility and the condition contained in the sentence translated. The second part contains the Latin text of the sentence and its translation into Spanish.

^a Universidad de Huelva.

Correspondencia: Calle Dr. Cantero Cuadrado, 6. 21071 Huelva. España.

E-mail: bogarin@uhu.es



Keywords: Condition, future potestative condition, condition of chain of succession, resolutive and suspensive condition.

1. A MODO DE JUSTIFICACIÓN

El profesor Rafael Rodríguez Chacón ha llamado varias veces la atención, en especial en el foro de la Asociación Española de Canonistas (que él presidió de 2004 a 2008), sobre el retraso –actualmente decenal– con que se publican las sentencias del Tribunal Apostólico de la Rota Romana, así como sobre su decreciente difusión por estar redactadas en latín, lengua tan noble como cada vez más –injustificadamente– ausente de la actual formación académica¹. Esta doble circunstancia constituye un serio obstáculo al cumplimiento de la misión atribuida a la Rota Romana de velar por la unidad de la jurisprudencia y servir de ayuda a los tribunales eclesiásticos inferiores (cf. art. 126 de la constitución apostólica *Pastor bonus* y art. 35.3 de la instrucción *Dignitas connubii*)².

¹ En cuanto a la primera cuestión, el último volumen de decisiones rotales, publicado a finales de octubre de 2013, corresponde a nueve años atrás: ROTAE ROMANAE TRIBUNAL, *Decisiones seu sententiae selectae inter eas quae anno 2004 prodierunt cura eiusdem Apostolici Tribunali editae* 46, Città del Vaticano 2013. Respecto a la segunda cuestión, el descuido del estudio del latín no se circunscribe a los estudios civiles de grado medio y superior en España, sino que se extiende incluso a la formación sacerdotal en los seminarios, tal como denuncia el n. 3 del motu proprio *Latina lingua* de 10 de noviembre de 2012 [cf. BOGARÍN DÍAZ, J., «Latín», en *Diccionario General de Derecho Canónico* 4, ed. OTADUY, J.- VIANA, A.- SEDANO, J., Cizur Menor 2012, pp. 977-980 (= *DGDC*)]; el problema del desconocimiento de la lengua latina por parte de quienes acceden a una Facultad de Derecho Canónico fue abordado por el decreto de 2 de septiembre de 2002 por el que la Congregación para la Educación Católica reformó los estudios canonísticos [cf. la nueva redacción de los arts. 56-57 de los Reglamentos de la constitución apostólica *Sapientia christiana* dada por dicho decreto [cf. CONGREGACIÓN PARA LA EDUCACIÓN CATÓLICA, «Decreto con el que se renueva el orden de los estudios en las Facultades de derecho canónico», en http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/ccatheduc/documents/rc_con_ccatheduc_doc_20021114_decree-canon-law_sp.html, (consultado el 5 septiembre 2013)].

² ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE CANONISTAS, *Instrucción Dignitas connubii del Pontificio Consejo para los Textos Legislativos a observar por los tribunales diocesanos e interdiocesanos al tramitar las causas de nulidad de matrimonio. Traducción del Profesor D. Jesús Bogarín Díaz*, Salamanca 2005, pp. 9-10: «Además, para obtener en toda la Iglesia aquella unidad fundamental de la jurisprudencia que exigen las causas matrimoniales, es necesario que todos los tribunales inferiores tengan su mirada puesta en los Tribunales Apostólicos, esto es, en el Tribunal de la Rota Romana, al que corresponde velar «por la unidad de la jurisprudencia» «y mediante sus propias sentencias ayudar a los tribunales inferiores»



En este contexto, al preparar la ponencia sobre “Novedades de jurisprudencia canónica”, para su exposición el 11 de abril de 2012, en las XXXII Jornadas de Actualidad Canónica, de la Asociación Española de Canonistas, el profesor Rodríguez Chacón realizó el esfuerzo de dar a conocer algunas sentencias rotales romanas inéditas y más recientes que las publicadas. Para ello, obtuvo la gentil colaboración del notario de dicho tribunal apostólico Domenico Teti, quien, con la autorización del entonces decano de la Rota Mons. Antoni Stankiewicz, seleccionó varias sentencias y facilitó su texto. Y en un meritorio afán divulgativo de la jurisprudencia rotal romana, el profesor Rodríguez Chacón ha involucrado a otros canonistas en la labor de difusión de estas sentencias, mediante su traducción y comentario³.

Una de las decisiones expuestas por Rodríguez Chacón en su referida ponencia de 2012 fue la sentencia 103/2010 *coram* Pinto, afirmativa de la nulidad matrimonial por condición de futuro y con imposición de veto judicial para nuevas nupcias⁴. Esta ha sido la sentencia que me confió el citado profesor y para la que, tras haberla traducido⁵, me ha pedido unas páginas de presentación, una vez ob-

(*Pastor bonus*, art.126), y en el Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica, a quien toca, «además del oficio que desempeña de Supremo Tribunal», velar «por que en la Iglesia se administre rectamente la justicia» (*Pastor bonus*, art.121).” Cf. RODRÍGUEZ OCAÑA, R., «El tribunal de la Rota y la unidad de la Jurisprudencia», en *Ius Canonicum* 30 (1990) pp. 423-448.

³ El primer fruto ha sido la sentencia 159/2010 *coram* Verginelli, publicada en *Estudios Eclesiásticos* 87 (2012) pp. 839-855, con amplio comentario de PEÑA GARCÍA, C., «Antecedencia y gravedad de la “causa de naturaleza psíquica” del canon 1095, 3º en supuestos de homosexualidad. Consideraciones en torno a la sentencia rotal c. Verginelli de 26 de noviembre de 2010», en *ibid.*, pp. 857-866. El propio impulsor se ha ocupado recientemente de la traducción y comentario de una sentencia ya publicada (*Decisiones seu sententiae* 45, Città del Vaticano 2002, pp. 777-782), la interlocutoria c. Verginelli de 17 de octubre de 2003: RODRÍGUEZ CHACÓN, R., «“Estatuto personal” y Rota Romana. (Una muy peculiar intervención del Tribunal de la Rota Romana sobre custodia de los hijos y fijación de pensión alimenticia con motivo del cambio de religión de un libanés)», en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado* 29 (2013) pp. 545-581.

⁴ Cf. breve resumen de la sentencia en RODRÍGUEZ CHACÓN, R., «Novedades de jurisprudencia canónica», en *Actas de las XXXII Jornadas de Actualidad Canónica, de la Asociación Española de Canonistas*, en prensa (texto consultado por gentileza del autor).

⁵ Agradezco al profesor Rafael Rodríguez Chacón las tres sugerencias que hizo a mi traducción y que he aceptado en una revisión posterior. En cuanto a las expresiones castellanas usadas para verter “*species facti*”, “*in iure*” e “*in facto*”, las he tomado de la sentencia c. Riera de 15 de marzo de 1996 publicada en *Revista Española de Derecho Canónico* 54 (1997) pp. 375-385.



tenida del ponente (quien desde septiembre de 2102 coincide ser el decano de la Rota Romana) la pertinente autorización para su publicación⁶.

2. EL SUPUESTO DE HECHO

El caso sentenciado en 2010 se ubica en el norte de Italia. Los esposos se conocieron en 1988 con ocasión de sus estudios en la Universidad de Milán. La mujer, que llamaremos Marta, cursaba Magisterio y procedía de una localidad que denominaremos Valverde, perteneciente civilmente a la provincia de Sondrio y región de Lombardía, y canónicamente a la diócesis de Como, provincia eclesiástica de Milán y región eclesiástica de Lombardía. Por su parte, el varón, al que citaremos como Bernardo, estudiante de Medicina, era de una población a escasos kilómetros de Milán, que llamaremos Castel, perteneciente civilmente a la provincia de Milán y región de Lombardía, y canónicamente a la archidiócesis y provincia eclesiástica de Milán y región eclesiástica de Lombardía⁷.

⁶ De acuerdo con el art.100.2 de las Normas de la Rota Romana de 18 de abril de 1994 (en vigor desde 1 de octubre), “no se entregará ningún ejemplar de la sentencia a extraños, a no ser por mandato del Ponente o del Decano”. Texto en Romana Rota Tribunal, «Normae Romanae Rotae», in *AAS* 86 (1994) 508-540; texto latino, traducción española y comentario, en ACEBAL LUJÁN, J. L., «Normas del Tribunal de la Rota Romana. Texto y comentario», en *Revista Española de Derecho Canónico* 52 (1995) pp. 231-279. Advertimos que, siguiendo la indicación recibida, se toman las precauciones oportunas para ocultar la identidad de las partes litigantes. Los nombres de los esposos, que ya fueron facilitados en meras iniciales, se cambian a Bernardo y Marta. Los topónimos demasiado concretos (iglesia, localidad y comarca) se cambian por otros comunes: Iglesia de San Leandro (lugar de la boda) en la localidad de Valverde en la comarca de Soterra (lugar de origen de la esposa) y localidad de Castel (del esposo), conservando los nombres verdaderos de los topónimos de amplitud (provincias y regiones civiles y diócesis, provincias y regiones eclesiásticas).

⁷ La división de Italia en regiones eclesiásticas (inicialmente llamadas “regiones conciliares” porque su principal efecto era la determinación del ámbito territorial para la celebración de concilios particulares y otras conferencias de prelados) data de la instrucción de 24 de agosto de 1889 de la Sagrada Congregación de Obispos y Regulares. Posteriormente, el 15 de febrero de 1919, la Sagrada Congregación Consistorial [cf. SACRA CONGREGATIO CONSISTORIALIS (= SCCONS.), «Decretum pro celebratione conciliorum et appellationibus in regionibus Italiae, 15.2.1919», en *AAS* 11 (1919) pp. 72-74] distinguió diversos tipos de regiones, unas veces agrupando provincias eclesiásticas –por ejemplo, las provincias de Turín y Vercelli en la región de Piamonte– y otras veces –caso de Milán o de Génova– manteniendo la equivalencia entre provincia y región. Este decreto fue desarrollado por el mismo di-



El noviazgo se inició en 1995 y se desarrolló en medio de las dificultades derivadas de la distancia del domicilio de ambos. Ella procuró que el novio se instalara como médico en la comarca (que denominaremos Soterra) donde se sitúa Valverde, mientras que él se negaba y a su vez porfiaba en que la novia, maestra en Valverde, pidiera el traslado profesional a la zona de Milán, para poder establecer el hogar conyugal en Castel, cosa que finalmente prometió ella hacer. La boda se celebró en Valverde en 1997 (en la iglesia que denominaremos de san Leandro) y en 1998 les nació una niña, único hijo de esta unión. Sin embargo, las desavenencias fueron en aumento porque el esposo seguía insistiendo en que ella se mudase incluso, si fuera necesario, perdiendo su trabajo, mientras que ella, pese a que a instancias del marido llegó a poner por escrito, bajo juramento, su voluntad de habitar en Castel, nunca lo llevó a la práctica. Finalmente, la esposa planteó la ruptura de la convivencia conyugal que el esposo aceptó de inmediato y que tuvo lugar a comienzos de 1999, cuando cada uno regresó a la casa de su respectiva familia de origen. En 2001, el esposo interpuso en el fuero civil demanda de separación matrimonial, que fue decretada en 2002.

3. LA CAUSA CANÓNICA EN EL PRIMER TRIBUNAL

La causa canónica de nulidad de matrimonio fue introducida por el esposo en 2004 ante el Tribunal Eclesiástico Regional Lombardo, llamado Insubro (en latín *Tribunal Insubre*), por el antiguo pueblo celta de los insubres, fundador de

casterio el 22 de marzo de 1919 [cf. SCCONS., «Lettera circolare all'Episcopato italiano in esecuzione del decreto "pro conciliorum celebratione in regionibus Italiae" del 15 febbraio 1919, 22.3.1919», en *AAS* 11 (1919) pp. 175-177], estableciendo el elenco de regiones, entre las cuales Véneto, Lombardía y Liguria coincidían con las provincias eclesiásticas (Venecia, Milán y Génova respectivamente). El mapa ha experimentado algunos cambios en lo tocante a las regiones del sur de Italia por decreto de 29 de septiembre de 1933 de la Sagrada Congregación Consistorial [SCCONS., «Sipontina et Vestala, Troiana et Fodiana. Decretum de earumdem Dioecesium adscriptione ad Ecclesiasticam regionem Beneventano, 29.9.1933», in *AAS* 25 (1933) 466] y decreto de 12 de septiembre de 1976 de la Sagrada Congregación de Obispos [cf. SACRA CONGREGATIO PRO EPISCOPIS, «Decretum de Conferentiis Episcoporum Pastoralium Regionum Campaniensis, Beneventanae et Lucanae-Salernitanae, 12.9.1976», in *AAS* 68 (1976) 678-680]. Cf. ROMÁN CRESPO, F., «Las Regiones eclesiásticas: el ejemplo italiano y su proyección», en *Estudios Eclesiásticos* 77 (2002) pp. 553-600 n. 303.



Milán⁸. En esta causa ejercía su jurisdicción sobre la diócesis de Como, de acuerdo con el fuero del lugar de la celebración nupcial (cf. c. 1673.1^o)⁹. El capítulo de nulidad alegado por el actor fue el de condición puesta por él mismo. Y, en efecto, así figuró en el dubio inicialmente fijado, pero en 2005 se modificó para precisar que se trataba de una condición de futuro en el sentido del c. 1102.1. Recordemos que, puesta una condición sobre un hecho pasado o presente, la validez del matrimonio dependerá de si se verifica o no el objeto de la condición (§2 del canon), mientras que el conyugio resulta inválido si se pone una condición sobre un hecho futuro (§1). Sin embargo, el tribunal analizó el caso como una condición potestativa de futuro y dio, en 2006, sentencia negativa.

En la llamada condición potestativa, el evento a cuyo cumplimiento se supe- dita la voluntad de matrimoniar “*consiste en una conducta o actividad –se supone del otro contrayente– que depende de la voluntad del sujeto y que debe verificarse ampliamente a lo largo del tiempo*”¹⁰. Para evitar “*la perplejidad de una situación de pendencia indefinida y cuyo cabal cumplimiento solo podía acreditarse una vez extinguida la vida del obligado por la condición*”¹¹, la doctrina recondujo esta si-

⁸ Aunque la denominación de Insubria –país de los insubres o insubros– se usa con frecuencia como sinónimo de Lombardía, es de advertir que en 1995 se constituyó una eurrorregión con el nombre latino de Regio Insubrica, formada por varias provincias italianas y el cantón suizo de Ticino.

⁹ Sobre la base de la referida organización regional, se estructuraron los tribunales eclesiásticos por motu proprio de Pío XI *Qua cura* de 8 de diciembre de 1938 [cf. PIUS PP. XI, «Motu proprio. De ordinandibus tribunalibus ecclesiasticis Italiae pro causis nullitatis matrimonii decidendis, 8.12.1938», en AAS 30 (1938) 410-413], que fijó la sede de los tribunales: así, para la región del Piamonte (latín *Pedemontana*), el tribunal de Turín (*Tribunal Taurinense*); para la región de Lombardía (latín *Longobardia*), el de Milán (*Tribunal Mediolanense*); para la región de Liguria (*Liguria*), el de Génova (*Tribunal Ianuense*), etc. Cf. SECO CARO, C., *Tribunales eclesiásticos regionales*, Sevilla 1981. En la actualidad, estos tribunales eclesiásticos no se denominan por su sede sino por la región, para dejar claro que no se trata de una extensión territorial de jurisdicción de un tribunal (turinés, milanés, genovés, etc.) por desaparición del de otras diócesis sino de un tribunal de toda la región eclesiástica. Así, la comentada sentencia rotal romana 103/2010, dando cumplimiento a lo preceptuado en el art. 97.1 de las Normas de la Rota Romana de 1994 de indicar de qué diócesis es la causa, ofrece el encabezamiento “*Reg. Insubris seu Comen.*” (abreviatura de *Regionalis Insubris seu Comensis*, o sea, “del Regional Insubro o Comense”), queriendo decir que la causa procede del Tribunal Regional Lombardo, haciendo las veces de tribunal diocesano de Como.

¹⁰ Cf. BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial canónico*, Madrid 1998⁹, p. 198; LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Condición y matrimonio en el Derecho canónico*, León 1976, pp. 253-293.

¹¹ Cf. BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial...*, cit. p. 198.



tuación a una condición de presente que tenía por objeto una promesa firme de observar la conducta indicada por el otro contrayente. Con mayor propiedad, deberíamos decir que la prestación de tal promesa es más bien una condición de pasado en el momento de contraer matrimonio, mientras que se formularía como condición de presente si se reconduce la condición no al hecho de efectuar una promesa sino de tener, al emitir el consentimiento matrimonial, la sincera voluntad de cumplir lo prometido. Pero no merece la pena detenerse en estas disquisiciones porque las condiciones de pasado y de presente tienen ambas el mismo tratamiento jurídico, tanto en el Código de 1917 (c. 1092.4º) como en el de 1983 (c. 1102.2), y también el mismo en uno y en otro: el matrimonio es válido o no, según exista o no el objeto de la condición.

En cambio, es diferente el tratamiento de la condición de futuro respecto de la de pasado-presente y en uno u otro código. En el CIC 1917, no siendo una condición necesaria ni imposible ni torpe ni contra la sustancia del matrimonio sino lícita, tal condición de futuro deja en suspenso el valor del matrimonio (c. 1092.3º), mientras que en el CIC 1983 una condición de futuro –sin hacer distinciones– hace inválido el conyugio. A la hora de aplicar este nuevo criterio a la condición potestativa, la doctrina no es unánime: *a)* la condición potestativa realmente es de futuro y, por tanto, como todas las demás de futuro, produce la nulidad matrimonial¹²; *b)* siendo reconducible a una promesa seria o a una sincera voluntad de cierto comportamiento, debe tener el tratamiento de las condiciones de pasado y de presente¹³; *c)* debe investigarse la voluntad prevalente del contrayente condicionante de darse por satisfecho con una promesa seria y sincera de la comparte (en cuyo caso se aplicaría el régimen de las condiciones de pasado y presente), o bien de supeditar la prestación del consentimiento matrimonial a la realización de la conducta exigida (en cuyo caso se habría de aplicar el régimen, ahora siempre invalidante, de la condición de futuro)¹⁴.

¹² Tesis de Mariano López Alarcón y Rafael Navarro Valls (cf. LÓPEZ ALARCÓN, M. - NAVARRO VALLS, R., *Curso de Derecho matrimonial canónico y concordado*, Madrid 1984, pp. 221-222).

¹³ Opinión de VILADRICH, P. J., *sub c.1102*, en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe y anotada*, ed. INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, Pamplona 1983; MOSTAZA, A., «Derecho matrimonial. Vicios», en *Nuevo Derecho Canónico*, Madrid 1983, p. 288; GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *Derecho canónico matrimonial*, Pamplona 1988, p.81.

¹⁴ Cf. doctrina de BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial...*, cit. p. 199 (manifestada ya a partir de la 5.ª edición, Madrid 1986, p.195, de su clásico manual, cuando, a raíz de la



En el caso que nos ocupa, no se puede hablar en sentido estricto de una condición de tracto sucesivo (como abstenerse de un vicio o practicar una virtud) porque el traslado que se pedía a la esposa habría de verificarse mediante un solo acto en un momento determinado. Por eso, la situación de pendencia del consentimiento (propia de las condiciones lícitas de futuro en el CIC 1917) se terminaría en cuanto se verificase la condición. Ciertamente, al no haberse fijado un plazo para el cumplimiento, la situación de pendencia se podría prolongar indefinidamente en tanto no tuviese lugar dicho cumplimiento, pero, a diferencia de las condiciones potestativas de tracto sucesivo (las cuales exigen un comportamiento prolongado en el tiempo), la pendencia es susceptible de finalización en cuanto se ponga el único acto en que consiste la conducta exigida. En este sentido, es difícil reconducir a una condición verdaderamente potestativa la puesta por el varón en nuestro supuesto de hecho, a no ser que se formule no cómo trasladarse a vivir a Castel sino como mantener allí el hogar conyugal, en cuyo caso sí habría un tracto sucesivo pendiente siempre de la voluntad de la mujer. Optar por una u otra fórmula volitiva viene a ser una cuestión probatoria: el juramento puesto por escrito fue, en expresión de la demandada, “*que viviría establemente en Castel*”, pero este documento es posterior a las nupcias.

Sea como fuere, lo cierto es que el Tribunal Lombardo entendió que la condición puesta por el actor podía y debía ser analizada como condición potestativa de futuro equivalente a una condición de presente consistente en la existencia, al momento de contraer, de una promesa seria de vivir en Castel, y tal promesa existía y fue sincera, aunque posteriormente no fue cumplida por la esposa. Por consiguiente, debía responderse negativamente a la fórmula de dudas, es decir, que no constaba la nulidad del matrimonio por condición de futuro.

promulgación del nuevo código, el *Curso de Derecho matrimonial canónico* pasó a titularse *Compendio de Derecho matrimonial canónico*). Sigue su línea FORNÉS, J., «El consentimiento matrimonial condicionado», en *El matrimonio y su expresión canónica ante el III Milenio. X Congreso Internacional de Derecho Canónico*, ed. VILADRICH, P. J. - ESCRIVÁ-IVARS, J. - BAÑARES, J. I. - MIRAS, J., Pamplona 2000, p. 1310. VILADRICH, P. J., *sub c. 1102*, en *ComEx.* 3/2, pp. 1396-1399, adopta una posición matizada similar y la desarrolla más ampliamente, aunque en el comentario abreviado de la ya citada edición bilingüe y anotada del Código (6.^a ed., Pamplona 2001, pp. 690-691) sigue exponiendo la tesis de la reconducción a la promesa seria.



4. LA CAUSA CANÓNICA EN EL SEGUNDO TRIBUNAL

Apelada la sentencia por el actor, la causa fue conocida por el Tribunal Eclesiástico Regional Ligur (en latín *Tribunal Ligusticum*), con sede en Génova¹⁵. La fórmula de dudas fue fijada, en 2007, de un lado en el examen de segunda instancia del mismo capítulo ya sentenciado negativamente, y de otro lado en primera instancia por condición resolutoria puesta por el esposo demandante contra la sustancia del matrimonio, “*asimilable de hecho, a la exclusión de la indisolubilidad del vínculo conyugal, según la norma del canon 1101 § 2*”.

En el CIC 1917, se establecía que la condición referida a un hecho futuro contra la sustancia del matrimonio lo hacía inválido (c. 1092.2º). El CIC 1983 guarda silencio al respecto, pero la más autorizada doctrina la incluye entre el resto de las condiciones de futuro que hacen nulo el matrimonio¹⁶. En el caso que nos ocupa, el Tribunal Ligur asimiló la condición contra la sustancia a una exclusión de la propiedad esencial de la indisolubilidad matrimonial, por tanto a un supuesto de nulidad por simulación parcial (c. 1101.2)¹⁷. En consecuencia, estudió este capítulo como en primera instancia, de acuerdo con lo previsto en el c. 1683.

En la condición suspensiva, el hecho incierto suspende la voluntad negocial hasta que se cumpla, mientras que en la condición resolutoria el hecho incierto

¹⁵ El citado *motu proprio Qua cura* determinó los tribunales de apelación para cada tribunal regional. En el noroeste de Italia estableció un sistema triangular: del tribunal de Milán (hoy Lombardo o Insubro) se va al de Génova (hoy Ligur), del de Génova al de Turín (hoy Piamontés) y del de Turín al de Milán.

¹⁶ El n.13 de la sentencia rotal romana comentada contiene esta cita doctrinal: “Il primo paragrafo – che riguarda la condizione «*de futuro*» – ha praticamente conglobato le necessarie, le impossibili, le illecite, le illecite contro la sostanza del matrimonio, ed infine quelle lecite, e per tutte indistintamente stabilisce che il matrimonio celebrato sotto condizione «*de futuro*» è invalido” (POMPEDDA, M. F., *Studi di Diritto Matrimoniale Canonico* 1, Milano 1993, p. 258). Recordemos que Pompedda sirvió durante casi cincuenta años en los tribunales apostólicos: en la Rota Romana fue defensor del vínculo (1955-1969), juez (1969-1993) y decano (1993-1999), y en la Signatura Apostólica fue prefecto (1999-2004), siendo creado cardenal en 2001. Falleció en 2006.

¹⁷ En efecto, según la jurisprudencia rotal, la condición puede a veces reconducirse a una exclusión hipotética de la indisolubilidad, como puede verse en la c. De Jorio de 8 de junio de 1983 y la c. Palestro de 18 de julio de 1990. Cf. OLMOS ORTEGA, M. E., «La incondicionalidad del don y la aceptación conyugales: el matrimonio bajo condición», en *El matrimonio y su expresión canónica...*, cit. p.1290.



pone fin a esa voluntad. Siendo el matrimonio indisoluble, no cabe una condición resolutoria, que equivaldría, en efecto, a una exclusión de la indisolubilidad. Obviamente, el mismo hecho no puede ser objeto a la vez de ambos tipos de condición, pero pueden combinarse, actuando el evento como inicio del vínculo conyugal (condición suspensiva) y un posterior evento contrario como finalización del mismo (condición resolutoria). Esto sería posible tanto si entendiéramos existente una condición normal de futuro (“contraigo matrimonio si te vienes a vivir a Castel y seguiré casado si sigues viviendo allí”) como si la formuláramos como condición potestativa (“contraigo matrimonio si prometes seriamente venir a vivir a Castel y seguiré casado si mantienes la promesa”). Esta combinación puede darse cumulativa o alternativamente, y así encontramos que la fórmula de dudas en el Tribunal Ligur unió ambos capítulos, el de segunda y el de primera instancias, con el doblete “y/o” (conjunciones copulativa y disyuntiva).

El Tribunal Ligur mantuvo la tesis del Lombardo de que la condición (suspensiva) de futuro tenía carácter potestativo y debía analizarse como condición de presente, pero valoró diversamente el ramo probatorio –que fue ampliado con nuevas declaraciones de las partes y nueva documental–, hasta llegar a la conclusión de que la esposa no había sido sincera en su promesa de establecer el hogar conyugal en Castel. En cambio, no estaba en el ánimo del varón la preocupación o el temor de que, una vez obtenido el traslado de su esposa, esta se marchase posteriormente, por lo que no quedaba probada una tal condición resolutoria o exclusión de la indisolubilidad. En consecuencia, la sentencia, de 2008, fue afirmativa respecto del capítulo analizado en segunda instancia y negativa en cuanto al capítulo estudiado como en primera instancia.

5. LA CAUSA CANÓNICA EN LA ROTA ROMANA

Habiendo declarado el segundo tribunal por vez primera la nulidad del matrimonio, la causa había de ser transmitida, según la norma del c. 1682.1 y del art. 264 de la *Dignitas connubii* al tribunal de apelación, en el caso el Tribunal Apostólico de la Rota Romana (*Tribunal Apostolicum Romanae Rotae*)¹⁸. El turno

¹⁸ De acuerdo con el can.1444.1.2º y el art.128.2º de la constitución apostólica *Pastor bonus*, la Rota Romana juzga en tercera instancia las causas juzgadas por cualquier otro tribunal.



se constituyó con los siguientes tres prelados auditores: ponente el italiano Mons. Pio Vito Pinto, juez de la Rota desde el 25 de marzo de 1995, quien el 22 de septiembre de 2012 sería designado decano; el libanés Mons. Hanna G. Alwan, de la Congregación de Misioneros Libaneses Maronitas, juez de la Rota desde el 4 de marzo de 1996, quien el 13 de agosto de 2011 sería nombrado obispo titular de Sarepta de los maronitas para servir en la curia patriarcal de Antioquía de dicho rito, y el italiano Mons. Giordano Caberletti, juez de la Rota desde el 12 de noviembre de 1996.

La fórmula de dudas fue fijada por decreto del ponente en estos términos: “*Si consta la nulidad del matrimonio, en el caso, por condición de futuro puesta por el esposo demandante, en tercer grado del juicio; y por exclusión del bonum sacramenti por parte del mismo esposo demandante, en segundo grado de jurisdicción*”. La obligatoriedad de hacer constar los capítulos en el dubio es una novedad del art. 62.1 de las Normas de la Rota Romana de 1994. La inclusión del primer capítulo resultaba obviamente necesaria, por ser el fallado afirmativamente por el anterior tribunal, pero se indica que se examina en tercera instancia, con la importante consecuencia procesal que no cabe dictar decreto de confirmación sino que es obligado seguir el trámite ordinario (cf. c. 1682.2 *a contrario sensu* y art.266 *Dignitas connubii*). En cambio, el capítulo fallado negativamente por el anterior tribunal no tiene que ser examinado de oficio en la siguiente instancia, de donde podemos colegir que el actor interesó la inclusión del capítulo, si no por apelación de la sentencia del Tribunal Ligur, sí al menos en la litiscontestación ante la Rota¹⁹. En el dubio, se renuncia a hablar de condición resolutoria y directamente se formula el capítulo como exclusión del *bonum sacramenti* (propiedad esencial de la indisolubilidad) por parte del esposo demandante y que será examinada en segundo grado (porque el capítulo, ausente en el Tribunal Lombardo, fue introducido en el Ligur).

¹⁹ MONETA, P., «Le parti in causa: diritto e limiti», en *La procedura matrimoniale abbreviata*, Città del Vaticano 1998, p. 14: “La trasmissione ‘ex officio’ delle cause al tribunale d’appello ha quindi un effetto devolutivo pieno, tale da investire questo tribunale di tutti gli aspetti trattati in prima istanza, senza che occorra alcun appello formale de lle parti. Toccherà poi all’attore, al momento della concordanza del dubbio che deve essere affettuata in apertura del procedimento ordinario di appello, richiedere che vengano presi in considerazione anche gli eventuali capi di nullità non accolti in prima istanza.” Cf. LÓPEZ MEDINA, A. M., *El proceso de confirmación de sentencias declarativas de nulidad matrimonial en los tribunales eclesiásticos*, Huelva 2010, pp. 249-257.



La sentencia tiene fecha de 18 de junio de 2010, y lleva número de orden (103) como es usual en los tribunales estatales. Se intitula sentencia definitiva en el sentido del c. 1607, por oposición a sentencia interlocutoria, en cuanto que define o delimita el objeto del juicio (cf. c. 1400). Fue afirmativa respecto del primer capítulo y negativa respecto del segundo, es decir, ratificó ambos pronunciamientos del Tribunal Ligur, pero no por ello dejó de ofrecer una interesante reflexión jurisprudencial, como veremos. Y un primer motivo de interés lo constituye lo infrecuente de una declaración de nulidad basada solo en el capítulo de condición²⁰.

Al ser confirmatoria de un fallo anterior *pro nullitate*, la sentencia hace notar que es ejecutiva, conforme al c. 1684.1, es decir, que las partes podrían convolar a nuevas nupcias, excepción hecha del posible veto que el citado precepto prevé pueda imponer la propia sentencia o el Ordinario del lugar. La instrucción *Dignitas connubii* de 2005, que no obliga a la Rota Romana sino a los tribunales diocesanos e interdiocesanos –entiéndanse aquí incluidos entre estos los regionales–, distingue dos supuestos de *vetitum* judicial: cuando se ha fallado la nulidad por impotencia absoluta o por incapacidad permanente (art. 251.1) y cuando la nulidad ha sido declarada por dolo o por simulación (art. 251.2). Las Normas de la Rota de 1994 guardan silencio al respecto, y aunque el art. 120 remite, para su interpretación, a las anteriores Normas de 1934, estas tampoco disponen nada sobre el veto. En el caso que nos ocupa, la Rota impuso al esposo la prohibición de pasar a nuevas nupcias “*a no ser que antes prometa seriamente ante el Ordinario del lugar o su Delegado que va a contraer rectamente*”. Es decir, la solución ha sido análoga al veto previsto para el dolo o la simulación sentenciadas por los tribunales inferiores, los cuales deben ver “*si, ponderadas todas las circunstancias del caso, hay que poner a la sentencia un veto con el cual se prohíba contraer nuevo matrimonio sin consultar al Ordinario del lugar en que se haya de celebrar el matrimonio*” (art. 251.2).

²⁰ En este sentido, observaba María Elena Olmos Ortega que “generalmente no se encuentran sentencias afirmativas en las que conste la nulidad del matrimonio exclusivamente por el capítulo de la condición” y que “ello, en definitiva, denota el poco interés y relevancia social en la práctica del capítulo de la condición” (cf. OLMOS ORTEGA, M. E., «La incondicionalidad... el matrimonio bajo condición» *cit.* p. 1286).



6. JURISPRUDENCIA ROTAL SOBRE LA EXCLUSIÓN DEL *BONUM SACRAMENTI*

La doctrina desarrollada por el ponente en el *In iure* (razones jurídicas o fundamentos de derecho) de esta sentencia acerca del capítulo de exclusión del bien de la indisolubilidad puede resumirse en los siguientes aspectos:

- a) Con cita de varias rotales (c. Funghini de 14 de octubre de 1992, c. Pompedda de 22 de octubre de 1969 y c. Abbo de 6 de febrero de 1969), la sentencia subraya la necesidad del acto positivo de voluntad para que exista una verdadera exclusión²¹.
- b) A continuación, insiste en la naturaleza del consentimiento conyugal como causa eficiente del matrimonio (con cita del discurso del papa Pablo VI a la Rota Romana en 1976)²².
- c) Sorprende que, no estando ante un capítulo de incapacidad matrimonial, el ponente introduzca el tema de la incompatibilidad de caracteres, a la que califica de peste moderna (“*moderna lues*”), que es considerada en las legislaciones civiles como causa de divorcio, pero que para Mons. Pinto es causa y efecto en el abuso del divorcio civil. Recuerda el ponente que la jurisprudencia de la Rota Romana ha luchado para que no se insinúe una tal discrepancia de caracteres como causa de nulidad²³.
- d) A continuación enlaza esta cuestión con la distinción entre consentimiento y amor, de manera que el vínculo que aquel produce no dependa de la pervivencia de este (para lo cual se apoya en el c. 1057.2, la constitución conciliar *Gaudium et spes* n. 48 y la exhortación apostólica postsinodal

²¹ Cf. BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial...*, cit. p. 173.

²² Cf. *Ibid.*, pp. 109-111.

²³ Cf. TEJERO, E., «Incapacidad para el consentimiento matrimonial», en *DGDC* 4, pp. 492-499; FRANCESCHI, H., «Incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio», en *ibid.*, pp. 483-492; ID., «Incapacidad relativa», en *ibid.*, pp. 499-503. La jurisprudencia rotal romana al respecto (por ejemplo, la c. Burke de 18 de julio de 1997 y la c. Colagiovanni 5 de marzo de 1991) puede verse resumida en sentencia c. Panizo Orallo de 19 de octubre de 2000, del Tribunal de la Rota de la Nunciatura de Madrid (PANIZO ORALLO, S., *El matrimonio a debate hoy. Nulidades en el Dos Mil*, Madrid 2001, pp. 428-429).



Familiaris consortio n. 11)²⁴. E insiste en el verdadero papel del amor conyugal (con una cita del Catecismo de la Iglesia Católica n. 2364)²⁵.

- e) Por último, el ponente relaciona el bien de la indisolubilidad (*bonum sacramenti*) con el bien de los cónyuges (*bonum coniugum*), expresando que son distintos pero están inseparablemente unidos. Si con ello quiere decir que la indisolubilidad no es una obligación impuesta desde fuera por el ordenamiento sino reclamada por el bien de los cónyuges como fin natural del matrimonio, no puedo estar en desacuerdo²⁶. Pero introducir esta relación puede prestarse a confusión en cuanto a la calificación jurídica de los distintos capítulos de nulidad según se excluya uno u otro bien²⁷.

En el caso a resolver, la sentencia considera que el actor, al haber ligado su consentimiento conyugal a una condición, se sentía suficientemente seguro y no pensó nunca en excluir la perpetuidad del vínculo.

7. JURISPRUDENCIA ROTAL SOBRE LA CONDICIÓN

Comienza el ponente por recordar que es mérito de la jurisprudencia rotal romana haber favorecido la evolución del Derecho matrimonial codicial, citando

²⁴ La argumentación de Pinto vendría a ser que, pese a que los cónyuges, al percibir que sus caracteres son incompatibles, sientan morir el amor conyugal, no podrían ni revocar el consentimiento ni invocar esa incompatibilidad como causa de nulidad.

²⁵ Sobre la función jurídica del amor conyugal, cf. BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial...*, cit. pp. 37-40; SECO CARO, C., «Amor conyugal y consentimiento matrimonial», en *Nulidad y disolución del matrimonio (Actas de la I y II Jornadas de Derecho Matrimonial Canónico de la Universidad de Huelva)*, ed. BOGARÍN DÍAZ, J. - LÓPEZ MEDINA, A. M., Córdoba 2007, pp. 125-127; TEROL TOLEDO, M., «Naturaleza del amor conyugal», en *ibid.*, pp. 131-136.

²⁶ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial...*, cit. pp. 40-41: “Se les llama propiedades porque, a diferencia de los elementos constitutivos, no determinan el ser del matrimonio, pero le siguen tan de cerca (*prope*, junto a) que una vez constituido el concepto esencial de matrimonio se advierte que el mismo concepto reclama o postula esas dos características”.

²⁷ Aunque la doctrina dista de ser unánime, considero la exclusión del *bonum coniugum* como identificable con la simulación total o exclusión del matrimonio mismo, pero quienes la reputan una innovación del CIC 1983 la catalogan como una figura de simulación parcial distinta de la exclusión del *bonum sacramenti*. Cf. MARTÍN, M. del M., «Breves notas a propósito del “*bonum coniugum*”», en *Ius Canonicum* 37 (1997) pp. 271-292.



al respecto los cc. 1057 (objeto y función del consentimiento), 1097 (error sobre la persona y sus cualidades) y 1102 (consentimiento bajo condición), que son los que afectan principalmente a esta causa, por lo que se entiende que omite el c. 1095 que hasta tal punto nace de la aportación jurisprudencial que carece de precedente en el CIC 1917, como puede verse en la edición del código con anotación de fuentes (siendo todas ellas decisiones rotales romanas, un total de veintinueve, desde la c. Julien de 30 de julio de 1932 hasta la c. Ferraro de 6 de febrero de 1979)²⁸. Siguiendo con el argumento del ponente, se dice que la aportación jurisprudencial consistió en adaptar las normas matrimoniales a la doctrina del Concilio Vaticano II y en concreto *Gaudium et spes* n. 48 (teniendo en cuenta la exhortación apostólica *Familiaris consortio* de 1981, n. 11, y también se cita, aunque posterior a la promulgación del CIC 1983, la alocución de Juan Pablo II a la Rota Romana en 1991).

A continuación el ponente se refiere una sentencia suya inédita de 19 de mayo de 2006 que va a citar muy ampliamente. Allí Mons. Pinto distingue dos actos de voluntad entre los que existe una analogía en el sentido de ser parecidos pero diferentes, el consentimiento prestado bajo error y bajo condición. Pero antes de continuar con la argumentación, merece la pena fijarnos en los términos empleados para referirse al error. El ponente habla “*de errore in persona vel de errore in qualitate in eandem personam certam redundante*”, literalmente “*del error en la persona o del error en cualidad redundante en la misma persona cierta*”, o expresando algo más elegantemente el final, “*que redundando en la determinación de la misma persona*”, o en términos más canónicos, “*error en cualidad redundante en la identidad de la propia persona*”. Se trata, desde luego, de un *obiter dictum* con el que Mons. Pinto no pretende –porque no es el objeto de la sentencia y requeriría una extensa exposición sobre un capítulo ausente del dubio– pronunciarse sobre cómo entender hoy, a la luz de la redacción del c. 1097 (que no conserva la regla del error redundante del CIC 1917) y de la doctrina y jurisprudencia actuales²⁹,

²⁸ Ha de advertirse que las tres sentencias *coram* Pinto ahí citadas (4 de febrero de 1974, 14 de abril de 1975 y 15 de julio de 1977) se refieren a otro prelado auditor, Mons. José Miguel Pinto Gómez.

²⁹ Cf. MOSTAZA, A., «De errore redundans in doctrina et iurisprudencia canonicis», en *Periodica de re morali canonica liturgica* 65 (1979) pp. 385-444; DI FELICE, A., «La recente giurisprudenza rotale circa “l’error qualitatis redundans in errorem personae”», en *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, ed GROCHOLEWSKI, Z. - CARCEL ORTÍ, V., Città del Vaticano 1984, pp. 39-50; GUITARTE IZQUIERDO, V., «Error de cualidad y matrimonio en la vigente ley canónica», en *Ius Canoni-*



el error redundante como capítulo de nulidad, aunque el uso del adjetivo *certam* aporte una pista no decisiva³⁰.

cum 27 (1987) pp. 199-221; BAÑARES, J. I., «En torno al tratamiento del ‘error qualitatis’ en el código actual», en *Ius Canonicum* 28 (1988) pp. 647-662; SERRES LÓPEZ DE GUEREÑU, R., *Error recidens in condicionem sine qua non* (can.126). *Estudio histórico-jurídico*, Roma 1997; FERREIRO GALGUERA, J., *El error en cualidad en el Derecho Matrimonial Canónico: Aproximación histórica, legislativa y jurisprudencial*, Santiago de Compostela 1998; PEÑA GARCÍA, C., «La incidencia del error sobre cualidad y del error redundans en el consentimiento matrimonial», en *Revista Española de Derecho Canónico* 56 (1999) pp. 697-720; ID., «Error redundante», en *DGDC* 3, pp. 691-693; BAÑARES, J.I., «Error en el consentimiento matrimonial», en *ibid.*, pp. 680-688. En resumen, unos autores sostienen una interpretación estricta de cualidad que aporte la identificación individualizadora de la persona para que se pueda hablar de error redundante en la persona, mientras otros –partiendo de la sentencia rotal romana c. Canals de 21 de abril de 1970– incluyen un conjunto de cualidades que configuren una noción amplia –que consideran “personalista” por oposición a la otra “física”–, saliendo al paso una tercera posición intermedia que considera que los primeros reducen el concepto de persona mientras que los segundos lo confunden con personalidad, y proponen que el error redundante versaría sobre una “cualidad sustancial, constitutiva necesariamente de la noción integral de persona”. Véase al respecto PEÑA GARCÍA, C., «La incidencia del error sobre cualidad...» *cit.* p. 708.

³⁰ El adjetivo no se encontraba en el can. 1083.2.1º CIC 1917 (“*si error qualitatis redundet in errorem personae*”), sino que remite sin duda alguna al clásico Tomás Sánchez (cf. SANCHEZ, T., *De sancto matrimonii sacramento*, Lugduni 1620, l. 7 dis. 18), que en su exposición sobre la materia unía los adjetivos *certa* e *individua* (“*cum certa ac individua persona non denotetur*”, n. 31; “*describitur omnino certa et individua persona*”, n. 31; “*certam et individuum personam inducant*”, n. 32; “*certam et individuum personam denotans*”, n. 34; “*certam et individuum personam designant*”, n. 34), excepto en el resumen final: “*quando error circa qualitatem redundet in errorem personae matrimonium dirimentem: dico breviter tunc id accidere, quando erratur circa qualitatem quae certam personam designat, quae contrahenti prius nota non erat absque illa qualitate*” (n. 38). La interpretación más común es que Sánchez exigía una cualidad propia y exclusiva, individuante de la persona, para poder hablar de error redundante, mientras que Ignacio Ferrer Millet sostuvo que, “con respecto a la cualidad sobre la que se yerra, afirma Sánchez que debe designar a una persona determinada, pero no es preciso que esa cualidad sea absolutamente exclusiva de esa persona” (p. 58), y concreta así el concepto de persona determinada en Sánchez: “la persona con quien realmente se quiere contraer matrimonio debe ser conocida de alguna manera, pues no puede errarse respecto de alguien desconocido; estas noticias han de ser a través de una o varias cualidades, y con anterioridad a conocer al sujeto materialmente presente y que recibe «físicamente» el consentimiento” (p. 58) [cf. FERRER MILLET, I., «El “error redundans” en Tomás Sánchez», en *Ius Canonicum* 33 (1977) pp. 33-59]. En cualquier caso, sea o no individualizante la cualidad, parece claro que según Sánchez la persona sobre la que se yerra es *certa* (cierta o determinada) en cuanto que para el contrayente que yerra es *nota* (conocida) a través de una cualidad y no sin esta, lo que se compadece mal con una situación de conocimiento físico y global de una persona que sin embargo posee una “cualidad sustancial” desconocida o carece de una “cualidad sustancial” que falsamente se le atribuía. De todas formas, no pueden extraerse conclusiones seguras



Retomando la argumentación analógica del ponente, con una cita de la *Suma Teológica* de Santo Tomás de Aquino –quien aplicaba la tesis aristotélica de las cuatro causas, sustancial, formal, final y eficiente–, la sentencia afirma la mutua dependencia entre voluntad e intelecto, pues aquella depende de este en el orden de la causalidad final, mientras que este depende de aquella en el orden de la causalidad eficiente. Según esto, en el consentimiento bajo error relevante la voluntad está viciada por un propósito firme que la hace descansar en un conocimiento falso, a la par que en el consentimiento bajo condición existe la herida consistente en una conjetura del intelecto a la que un propósito de la voluntad quiere subordinar el consentimiento.

Para explicar mejor la analogía entre error y condición, el ponente recurre a la doctrina del comentario al código que él mismo coordinó³¹. De acuerdo con dicho comentario, resultaría prácticamente idéntico decir que una cualidad es directa y principalmente perseguida (según expresión del c. 1097.2, tomada de la famosa regla tercera de San Alfonso María de Liguorio) que decir que el consentimiento conyugal viene subordinado –es decir, condicionado– a la existencia de esa cualidad.

del simple empleo del adjetivo “*certam*”, que se contrapesa, como veremos, con la posterior cita de la sentencia c. Canals de 21 de abril de 1970.

³¹ Cf. *Commento al Codice di Diritto Canonico*, ed. PINTO, P. V., Roma 1985, obra conocida como “il Commento dell’Urbaniana” por haber sido editada por la Pontificia Universidad Urbaniana. La segunda edición, en cambio, corrió a cargo de la Librería Editora Vaticana –dentro de la colección *Studium Romanae Rotae*– y apareció como primer volumen de una obra más amplia, respondiendo a lo que el beato Juan Pablo II (discurso de 27 de octubre de 1990) llamó un nuevo *Corpus Iuris Canonici*, constituido principalmente por el código latino (CIC 1983), el código oriental (CCEO) y la constitución apostólica *Pastor bonus* sobre la Curia Romana (cf. *Corpus Iuris Canonici. Commento al Codice di Diritto Canonico* 1, ed. PINTO, P. V., Città del Vaticano 2001). Mons. Pinto, coordinador de dicha obra y ponente de nuestra comentada sentencia de 2010 y de la anterior de 2006, cita la 2ª edición y reproduce la mayor parte del comentario a los cánones 1097 (pp. 652-653) y 1102 (pp. 656-657) que atribuye a Charles Lefebvre (quien fue decano de la Rota Romana de 1976 a 1978), siendo así que los preceptos que él comentó (en la 1ª edición y se mantiene póstumamente en la 2ª) son los cc. 1073-1094, mientras que los cc. 1095-1107 corresponden a José María Serrano Ruiz, lo que habremos de considerar una errata inicial que por inercia repite otras dos veces. En un momento dado de la larga cita en italiano, Pinto introduce entre paréntesis una advertencia en latín llamando la atención sobre el hecho de que el autor escribía en 1985 (aunque haya mantenido el mismo texto en la edición de 2001).



Consideraba el comentarista citado por el ponente que era necesaria una profundización jurisprudencial sobre el referido capítulo incorporado al Código de error sobre cualidad directa y principalmente pretendida, advirtiendo que a todas las cuestiones relativas al error resultará de aplicación la “*nueva noción y realidad de la persona humana, a partir de la sentencia c. Canals de 21 de abril de 1970*”³². Observemos que el ponente hace al comentario doctrinal una acotación llamando la atención sobre el hecho de que aquel está escrito en 1985 y por ello reclamaba para la novedosa redacción del error en el Código de 1983 una interpretación jurisprudencial ni fácil ni breve que centrase su verdadero significado. Con lo cual la sentencia vuelve a dejarnos en la duda de si está asumiendo como propia la reclamación que el autor citado hacía en 1985 –y que no modificó en 2001– del concepto de persona de la *coram* Canals o está subrayando que hay que atender a la posterior evolución jurisprudencial³³.

A continuación, la sentencia 130/2010 prosigue con la cita de la c. Pinto de 19 de mayo de 2006, la cual retoma el comentario doctrinal al CIC, esta vez al c. 1102. Lo primero sobre lo que el comentarista llama la atención es la desaparición de diversas figuras de condición, en lo que aprecia una “*disminución del aspecto contractual del matrimonio*”; con ello se quiere decir que, pese a la utilidad de la construcción doctrinal multiseccular del matrimonio como contrato,

³² Como resume BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial...*, cit. p. 147, la *coram* Canals señalaba tres vías por las que el error en cualidad podía redundar en error en la persona e irritar el conyugio: a) sobre cualidad que sirve para identificar una persona por lo demás desconocida; b) sobre cualidad pretendida con preferencia a la persona (tercera regla de S. Alfonso María); c) cualidad moral, jurídica o social tan unida a la persona que, de faltar, resultaría una persona distinta, de manera que tal error redundaría en la persona considerada más completa e íntegramente (“*persona magis integre ac complete considerata*”, *Decisiones seu Sententiae* 62, p. 371). La c. Di Felice de 14 de enero de 1978 resumió este concepto de persona diciendo “*cum homo persona sit individuus suis dotibus moralibus iuridicis socialibus completus*” (cf. *Monitor Ecclesiasticus* (1978) p. 276). Para una crítica de este concepto, cf. BAÑARES, J.I., «En torno al tratamiento del ‘error qualitatis’...» cit. pp. 647-662.

³³ Sobre la fuerte contestación jurisprudencial y doctrinal a la subsistencia de la vía abierta por la *coram* Canals, una vez formulados legislativamente los capítulos de los cán. 1097.2 y 1098, cf. VILADRICH, P. J., *sub c.1097*, en *ComEx.* 3/2, pp. 1273-1276; Carmen Peña García considera, sin embargo, que las críticas vertidas por sentencias como la c. Stankiewicz de 22 de julio de 1993 y la c. Stankiewicz de 27 de enero de 1994 van dirigidas a la postura maximalista (que confunde persona y personalidad) sobre el error redundante, pero no a una noción amplia personalista (cf. PEÑA GARCÍA, C., «La incidencia del error sobre cualidad...» cit. p. 697-720).



disminuye aquella parte de la dogmática jurídica –y su positivación legal– sobre el negocio jurídico que resulta aplicable al matrimonio. Es más, el comentarista llama la atención sobre el carácter anómalo de la figura condicional con relación al pacto conyugal, que está llamado a realizarse de manera absoluta –no bajo reserva condicional– y con la máxima sinceridad –en referencia a condiciones no manifestadas.

Retoma la sentencia el argumento de la analogía entre error y condición, basándose en el citado comentario doctrinal. Este expone la nueva regulación legal en el CIC 1983: la condición de futuro, si es resolutoria, va contra la indisolubilidad y no puede ser admitida, mientras que, si es suspensiva, produce incertidumbre y el nuevo código tampoco la admite. Un tal matrimonio sería nulo y tendría que ser convalidado, mediante convalidación simple (cc. 1156-1160) o por sanación en la raíz (cc. 1161-1165). Se entiende, obviamente, que el comentarista se está refiriendo a una condición de futuro suspensiva que ya se hubiera cumplido; el hecho de poder acudir a la sanación en la raíz se debe a que existe verdadero consentimiento, si no ha sido revocado (cf. cc. 1162) y la invalidez se produjo por derecho meramente eclesiástico. Por el contrario, la condición de pasado o de presente no deja en suspenso el matrimonio, que existe desde su comienzo, y la inseguridad se sitúa solo en el conocimiento de los esposos, en lo cual ve Mons. Pinto una cierta analogía con el desconocimiento de la realidad propio del error.

Continúa el comentarista refiriéndose a los criterios para probar el capítulo de condición: *a)* la diferenciación con las figuras afines³⁴; *b)* la importancia atribuida a la circunstancia por quien dice haber puesto la condición; *c)* su comportamiento posterior a la boda sobre todo como reacción a la verificación del cumplimiento de la condición³⁵, y *d)* la duda sobre la existencia o no del hecho al que

³⁴ El comentarista cita el modo, el postulado y la causa. BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Compendio de Derecho matrimonial...*, cit. pp. 195-196 define las figuras del modo, la causa, la demostración, el término y el postulado o prerequisite. La sentencia c. Boccafolo de 27 de mayo de 1987 recoge la causa (o razón y motivo), el presupuesto, el prerequisite (o postulado), el modo y la promesa. Cf. OLMOS ORTEGA, M. E., «La incondicionalidad... el matrimonio bajo condición» cit. p. 1292; LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, Á., «Condición», en *DGDC 2*, p. 466, se refiere al término, el modo, la causa y el requisito legal.

³⁵ Precisamente, las distintas reacciones del contrayente ante el incumplimiento de la condición es el criterio que Pedro Juan Viladrich subraya y desarrolla para determinar si la condición potestativa puede ser entendida o bien como verdadera condición de futuro (caso de la ruptura de la convivencia



se dice subordinado el consentimiento para probar la condición y la subsistencia de esta (citando la sentencia de 2 de agosto de 1918 de una comisión especial cardenalicia)³⁶.

Por último, el comentarista traza una analogía de la condición con el capítulo de simulación, tras el cual se sitúa la ubicación del consentimiento condicionado en el CIC 1983, porque en la condición –como en el acto positivo de voluntad simulatoria– hay una “*intervención peculiar de la voluntad que modifica en forma particular el esquema genérico consensual*”.

Acabada la cita del comentarista, Mons. Pinto recoge una serie de sentencias donde se dibuja la analogía entre cualidad y condición: c. Mori de 30 de noviembre de 1910, c. Grazioli de 11 de julio de 1938, c. Heard de 21 de julio de 1941 (quizá la más clara, al recordar que el error en cualidad afecta a la sustancia cuando uno quiere contraer bajo condición de esa cualidad) y c. Deflippi de 26 de noviembre de 1998. Después, vuelve a citar su sentencia de 2006, en que distingue entre una verdadera condición añadida al consentimiento matrimonial y una condición interpretativa o habitual que, añadida al propósito del nuptu-

inmediata o justificadamente próxima al descubrimiento), o bien como subsumible en una condición de promesa seria de presente (caso del mantenimiento de la convivencia pese a los reiterados incumplimientos). (Cf. VILADRICH, P. J., *sub c. 1102*, en *ComEx.* 3/2, pp. 1398-1399).

³⁶ En cuanto a las exigencias de prueba en la jurisprudencia rotal, cf. OLMOS ORTEGA, M. E., «La incondicionalidad... el matrimonio bajo condición» *cit.* pp. 1290-1297, quien recoge las siguientes: 1) que la condición haya sido realmente puesta mediante un acto positivo de voluntad; 2) que con posterioridad no haya sido revocada mediante un nuevo acto positivo de voluntad, y que 3) resulta conveniente averiguar el motivo que indujo al contrayente a poner una condición en su matrimonio, que suele ser el estado de incertidumbre o duda, sobre lo cual habría tres posturas jurisprudenciales: *a*) duda positiva que conlleva que si la duda se destruye posteriormente por certeza errónea no puede decirse que exista ánimo condicionante (c. Corso de 30 de mayo de 1990), *b*) suficiencia de la duda inicial aunque no sea constante, ya que el consentimiento permanece virtualmente condicionado (c. Di Felice de 19 de junio de 1984, y Olmos cita como precedente precisamente la decisión de 1918 a que se refiere el comentarista en la sentencia 103/2010), y *c*) no se exige ningún tipo de duda ya que el contrayente puede ser obligado a poner la condición por otras circunstancias objetivas tal como ideas obsesivas (c. Agustoni de 10 de julio de 1984). Esta última tesis de que la duda inicial facilita la prueba pero no es absolutamente necesaria parece ser la sustentada por nuestra 103/2010, en tanto que estimará probado el capítulo sin necesidad de volver a referirse a la cuestión de la duda del contrayente que puso la condición.



riente, no afecta a la validez del matrimonio, como se dice en una c. Anné de 2 de diciembre de 1969³⁷.

Sigue una cita doctrinal de Pompedda, del año 1984, en la que este autor, entonces prelado auditor de la Rota, señalaba que la condición de futuro de carácter resolutorio ya no figura en el código como condición contra la sustancia del matrimonio porque los consultores de la Comisión de revisión la estimaron no una condición sino un acto simulador³⁸. En cuanto a las condiciones suspensivas, Pompedda advierte que no se reconoce ninguna, puesto que el legislador las ha reunido todas en una única especie con consecuencias irritantes. Y termina Mons. Pinto con una cita de la c. Stankiewicz, de 30 de enero de 1992, sobre la prueba de la condición, que se obtendrá indirectamente de la estimación que el contrayente tuviera antes de las nupcias del evento o cualidad pretendidamente objeto de la condición, así como del modo en que se comportase tras la boda en cuanto conociese el incumplimiento de la condición. Más adelante, en las razones fácticas (*in facto*), el ponente volverá a citar esta misma sentencia para establecer paladinamente que “*como el mandato de la ley trata la condición de futuro de modo general (canon 1102.1), no haciendo distinción alguna entre las condiciones de futuro, se sigue que en derecho puede admitirse que la fórmula legal abraza también la condición potestativa, esto es, con efecto irritante del matrimonio*”³⁹. Se refiere, desde luego, a cuando existe una verdadera condición de futuro, sobre lo cual recoge también la doctrina de Pompedda y de Viladrich⁴⁰.

³⁷ En realidad no queda claro si el conjunto de sentencias antes citadas es una aportación novedosa de 2010 o proviene también de la anterior c. Pinto de 2006. Siendo el mismo ponente, no se ha preocupado en exceso de indicar continuamente si se sigue citándose a sí mismo, de manera que a veces es difícil hacer esta distinción entre ambas sentencias.

³⁸ Mario Francesco Pompedda habla de “*atto positivo di volontà escludente un elemento essenziale del Matrimonio*” (cf. POMPEDDA, M. F., *Il matrimonio nel nuovo codice di diritto canonico*, Padova 1984, p. 84), en lo que extraña que se refiera a elemento esencial y no a propiedad esencial, pues lo que está en juego en la condición resolutoria es la indisolubilidad (cf. c. 1056 en relación al c. 1101.2).

³⁹ Sobre esta *coram* Stankiewicz, cf. OLMOS ORTEGA, M. E., «La incondicionalidad... el matrimonio bajo condición» *cit.* pp. 1294-1295.

⁴⁰ Cf. POMPEDDA, M. F., *Studi di Diritto Matrimoniale Canonico* 1, Milano 1993, pp. 258-259; ID., *sub c.* 826, en *Corpus Iuris Canonici. Commento al Codice dei Canonici delle Chiese Orientali* 2, ed. PINTO, P. V., Città del Vaticano 2001, p. 705. En cuanto a Pedro Juan Viladrich, adviértase que no se le nombra directamente, sino en cuanto viene citado por la sentencia el Tribunal Lombardo, y por ello



Ya la jurisprudencia anterior (c. Doran de 15 de junio de 1990) precisaba que, pese a la praxis tradicional de equiparar la condición potestativa de tracto sucesivo a una condición de presente, podría, en cambio, resultar una condición de futuro⁴¹. Ahora bien, la novedad de la sentencia 103/2010 radica en que considera innecesario tomar como punto de partida aquella praxis tradicional para justificar a modo de excepción la naturaleza de verdadera condición de futuro. Se apoya –como se ha indicado– en la doctrina canonística que defendía la tesis de distinguir entre un propósito que se satisfaga con una promesa y una verdadera condición, en cuyo caso se trata de una condición de futuro, por tanto invariable. Al menos en la Canonística española, esta tesis fue iniciada por Bernárdez Cantón, cuya doctrina –una vez más pero no expresamente en esta ocasión– ha sido confirmada por la Rota Romana⁴².

En cuanto a la prueba, el ponente matiza la doctrina jurisprudencial y jurisprudencial de la reacción ante el incumplimiento de la condición. Dice que permanece firme el principio de que ese criterio es un elemento de la prueba inducida de una condición no evidente, pero advierte que no se le puede atribuir un peso decisorio, porque la investigación judicial debe centrarse no en el cumplimiento de la condición sino en el hecho de que haya sido puesta. Es el conjunto del ramo probatorio practicado, sobre todo la manera de comportarse del esposo demandante, tanto antes como después de las nupcias –no solo en el desenlace final, pues la decisión de ruptura de la convivencia partió de la esposa–, la que llevó al tribunal rotal a la certeza moral de que “*la condición versaba no solo sobre*

el ponente se remite a los folios correspondientes de las actas, pero sin duda se refiere a VILADRICH, P. J., *sub c.1102*, en *ComEx.* 3/2, pp. 1396-1399.

⁴¹ Cf. OLMOS ORTEGA, M. E., «La incondicionalidad... el matrimonio bajo condición» *cit.* pp. 1287-1290.

⁴² Sobre la figura del desaparecido maestro, cf. PÉREZ LUÑO, A. E., «Discurso de contestación», en REAL ACADEMIA SEVILLANA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA, *La cuestión religiosa en la Constitución española. Discurso leído el día 21 de mayo de 2000 en el acto de su recepción pública por el Ilustre Sr. D. Alberto Bernárdez Cantón y contestación del Ilustre Sr. D. Antonio-Enrique Pérez Luño*, Sevilla 2000, pp. 81-94, donde se enumeran, entre las sentencias rotales romanas que citan la doctrina matrimonialista de Bernárdez, la c. Anné de 25 de febrero de 1969 (vol. 61, p. 183), la c. Ferraro de 17 de diciembre de 1974 (vol. 66, p. 801) o la c. Jarawan de 15 de mayo de 1989 (vol. 81, p. 351); ítem DE LA HERA PÉREZ DE LA CUESTA, A., «Homenaje al Profesor Bernárdez Cantón», en *Nulidad y disolución del matrimonio...*, *cit.* pp. 17-19.



la sinceridad de la esposa sino sobre el cumplimiento de la promesa de habitar con su marido en la zona de Milán, y esto con toda evidencia pertenece al futuro” (n.14).

8. CONCLUSIONES

Como valoración global de esta interesantísima sentencia 103/2010 *coram* Pinto, podemos enumerar las siguientes conclusiones, antes de ofrecer su texto y traducción:

- 1.^a Ante todo, la sentencia comentada es inusual por declarar la nulidad del matrimonio exclusivamente por el capítulo de consentimiento condicionado.
- 2.^a Aunque la sentencia no pretende afirmar la incompatibilidad –y consiguiente subsidiaridad procesal– entre los capítulos de exclusión de la indisolubilidad (por condición resolutoria) y condición de futuro (suspensiva), asienta el principio práctico de su difícil conciliación, pues quien se siente suficientemente seguro de la consecución de su propósito por haber ligado el consentimiento conyugal a una condición no ve la necesidad de excluir la perpetuidad del vínculo.
- 3.^a Además del tema central necesario para definir la causa, la sentencia introduce en su discurso diversas cuestiones matrimoniales conexas de indudable interés (la incompatibilidad de caracteres, la relevancia jurídica del amor, la relación entre *bonum sacramenti* y *bonum coniugum*, el error redundante en la persona, la analogía entre error y condición, y entre condición y simulación) pero sobre las cuales resulta difícil decir que se siente jurisprudencia.
- 4.^a Al tratar la naturaleza jurídica de la condición potestativa de tracto sucesivo, la sentencia evita, a diferencia de otras anteriores, partir de la regla tradicional de la equiparación con la condición de presente de una seria promesa, punto de partida que omite, de manera no tiene que justificar a modo de excepción el que podamos estar ante una verdadera condición de futuro.
- 5.^a Sin un esquema de regla y excepción, la sentencia establece la necesidad de distinguir a la hora de la prueba entre un propósito que se satisfaga



con una promesa (y que es más bien fruto de una voluntad habitual o interpretativa del nuptriente) y una verdadera condición (voluntad de supeditar el consentimiento al cumplimiento del evento o del comportamiento exigido), en cuyo caso se trata de una condición de futuro que, como el resto de condiciones de futuro, hace nulo el matrimonio.

- 6.^a En materia probatoria del capítulo de condición, la sentencia prima el criterio de la importancia atribuida al evento por el contrayente (lo que también sirve para distinguir la condición de figuras afines), tiene en cuenta pero relativizándolo el criterio de la reacción ante el incumplimiento y posterga casi completamente el criterio de la duda sobre el hecho.
- 7.^a Por último, la sentencia es claramente tributaria de la doctrina canónica italiana –en sentido geográfico y lingüístico, no necesariamente de nacionalidad–, sin que la doctrina española quede recogida en la medida que creeríamos proporcionada a sus méritos.



TRIBUNAL DE LA ROTA ROMANA

Sentencia 103/2010 coram Vito Pinto 18 de junio de 2010.

Sentencia afirmativa por *condición de futuro*, con veto.

Coram R. P. D. PIO VITO PINTO,
Ponente
REG. INSUBRIS SEU COMEN.
NULLITATIS MATRIMONII
Sent. 103/2010

Sentencia 103/2010 ante el ponente reverendo padre don Pio Vito Pinto, de nulidad de matrimonio, procedente del Tribunal Regional Lombardo ejerciendo jurisdicción sobre la diócesis de Como.

SENTENTIA DEFINITIVA

1. – **Facti species.** – Bernardus et Martha, die 3 augusti 1997 in ecclesia divo Leandro dicata in oppido v.d. “Valverde” in tra fines dioecesis Comen. nuptias canonicas celebraverunt.

Ipsi sibi obviam venerant iam anno 1988 studiorum causa penes Universitatem Mediolanensem, sed solummodo mense maio 1995 relationem sponsaliciam instauraverunt, quae difficultates passa est etiam ob utriusque partis domicilium valde longiquum.

Die 30 maii 1998 nata est partium filiola.

Convictus iugalis sine intermissione perturbatus est ob partium indolem dissimilem necnon ob domus iugalis incommoda atque ob mulieris absentias, quae initio a. 1999 ad

SENTENCIA DEFINITIVA

1. – **Configuración del hecho.** – Bernardo y Marta celebraron nupcias canónicas el día 3 de agosto de 1997 en la iglesia dedicada a san Leandro de la población llamada, en lengua vernácula, Valverde, en el territorio de la diócesis de Como.

Se habían conocido ya en el año 1988 con ocasión de sus estudios en la Universidad de Milán, pero fue en el mes de mayo de 1995 cuando iniciaron un noviazgo que padeció la dificultad debida a lo alejado de los domicilios de una y otra parte.

El día 30 de mayo de 1998 nació la hija de las partes.

La convivencia conyugal estuvo continuamente perturbada por la diferencia de caracteres de las partes así como por las incomodidades del hogar conyugal y las ausencias de la es-



maternam rediit domum cum filiola, dum vir pariter matris suae domum petiit.

Quare partes communi consilio separationem definitivam instaurationem, quam die 22 iulii 2002 civile Tribunal ratam habuit.

Die 5 novembris 2004 vir ut suam recuperaret canonicam libertatem supplicem libellum Tribunali Ecclesiastico Regionali Insubri porrexit, matrimonium suum cum d.na Martha nullitatis accusans ob condicionem ab actore appositam.

Die 9 decembris 2004 dubium hac sub forma concordatum est: “se consti la nullità del matrimonio... per condizione apposta al matrimonio dall’attore” (Summ. 34); ast 14 februarii 2005 nova formula dubii apte statuta est, edicens: “per condizione *de futuro* apposta al matrimonio dall’attore, ai sensi del can. 1102 § 1” (Summ. 118).

Partibus auditis, quindecim testibus excussis, plurimis documentis productis, die 25 maii 2006 prodiit sententia negativa in primo gradu lata.

Appellante actore ad Tribunal Regionale Ligusticum die 29 septembris 2006, dubium die 14 februarii 2007 concordatum est sub formula: “Se consti la nullità del matrimonio

posa, quien a comienzos del año 1999 regresó a la casa materna con su hija, mientras el esposo marchó igualmente a casa de su madre.

Por lo cual, las partes de común acuerdo instauraron la separación definitiva, que fue ratificada por el tribunal civil el 22 de julio de 2002.

El 5 de noviembre de 2004, el esposo, para recuperar su libertad canónica, introdujo el escrito de demanda ante el Tribunal Eclesiástico Regional Lombardo, por el que acusaba de nulidad su matrimonio con doña Marta por condición puesta por el actor.

El 9 de noviembre de 2004, se concordó esta fórmula del dubio: “si consta la nulidad del matrimonio... por condición puesta al matrimonio por el actor” (actas, f.34); pero el 14 de febrero de 2005 se estableció un nuevo dubio que adecuadamente decía: “por condición *de futuro* puesta al matrimonio por el actor en el sentido del canon 1102 §1” (f.118).

Habiendo oído a las partes, examinados quince testigos, aportados muchos documentos, se dio el 25 de mayo de 2006 sentencia negativa en primer grado.

Habiendo apelado el actor al Tribunal Regional Ligur el 29 de septiembre de 2006, el dubio fue concordado el 14 de febrero de 2007 bajo la fórmula “Si consta la nulidad del matrimonio



in esame per condizione de futuro apposta dall'attore, a norma del can. 1102 § 1; e/o tanquam in prima instantia, se consti della nullità del medesimo matrimonio per condizione risolutiva *contra substantiam matrimonii*, assimilabile, di fatto, all'esclusione dell'indissolubilità del vincolo coniugale, a norma del can. 1101 §2, sempre da parte dell'uomo attore in causa" (Summ. 228).

Utraque pars novum vadimonium reddidit et nonnulla documenta, ex quibus aliqua iam nota erant, producta sunt.

Die 28 martii 2008 lata est sententia secundi gradus, affirmativa dumtaxat ob condicionem de futuro a viro appositam.

Causa ad N. A. T. transmissa ad normam Iuris, Turno legitime constituto, per Ponentis decretum dubium hac sub formula concordatum est: "An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob condicionem de futuro a viro actore adpositam in tertio iudicii gradu; et ob exclusum bonum sacramenti ex parte eiusdem viri actoris, in altero iurisdictionis gradu" (Summ. 350).

Receptis tandem patronorum ac Vinculi Defensoris defensionalibus scripturis, Nobis hodie dubiis propo-

en examen por condición de futuro puesta por el actor, según la norma del canon 1102 §1; y/o, como en primera instancia, si consta de la nulidad del matrimonio por condición resolutoria *contra la sustancia del matrimonio*, asimilable, de hecho, a la exclusión de la indisolubilidad del vínculo conyugal, según la norma del canon 1101 §2, por parte siempre del esposo demandante" (f.228).

Ambas partes prestaron nueva declaración y aportaron varios documentos, algunos de los cuales ya eran conocidos.

El 28 de marzo de 2008 se dictó sentencia de segundo grado, afirmativa solo en lo referente a la condición de futuro puesta por el esposo.

Transmitida la causa, según la norma del derecho, a nuestro Tribunal Apostólico, constituido legítimamente el turno, la fórmula de dudas se fijó por decreto del ponente: "Si consta la nulidad del matrimonio, en el caso, por condición de futuro puesta por el esposo demandante, en tercer grado del juicio; y por exclusión del *bonum sacramenti* por parte del mismo esposo demandante, en segundo grado de jurisdicción" (f.350).

Recibidos finalmente los escritos de alegaciones de los patronos y del defensor del vínculo, debemos hoy



sitis respondendum est in tertio iurisdictionis gradu.

2. – **In iure.** – Principia doctrinae et iurisprudentiae N.F. perspicue apteque resumerunt appellati Iudices Tribunalis Ligustici, quare heic Nobis pauca tantum addere liceat.

3. – *Bonum sacramenti quod spectat.* Pernotum est germanam exclusionem essentialis coniugii proprietatis habetur tantum per positivum actum voluntatis. Exigitur perinde quod contrahens actu excludat non solum mentis errore aut vaga seu generica intentione perenni doctrinae de matrimonio contraria detentus, uti habetur modernus habitus in divortii favorem; sed quod nubentes explicitè vel saltem implicite aut hypothetice indissolubilitatem uti unum inseparabile ab objecto consensus formali illicite detrahant actuali vel saltem virtuali proposito (cf. coram Funghini, dec. diei 14 octobris 1992, RR-Dec., vol. LXXXV, p. 468, n. 12; coram Pompedda, dec. diei 22 octobris 1969, *ibidem*, vol. LXI, p. 948, n. 2; coram Abbo, dec. diei 6 februarii 1969, *ibidem*, vol. LXI, p. 138, n. 2).

responder al dubio propuesto en tercer grado de jurisdicción.

2. – **Razones jurídicas.** – Los jueces apelados del Tribunal Ligur resumieron perspicaz y adecuadamente los principios doctrinales y jurisprudenciales de nuestro foro, por lo que poco podemos añadirle.

3. – *En cuanto al bonum sacramenti.* Es sabido que la verdadera exclusión de una propiedad esencial del matrimonio tiene lugar solo por un acto positivo de voluntad. Se exige por tanto que el contrayente excluya por acto, no solo llevado por un error de la mente o por una vaga o genérica intención contraria a la perenne doctrina sobre el matrimonio, como sucede con la moderna opinión favorable al divorcio, sino porque los contrayentes explícita o al menos implícita o hipotéticamente eliminan de manera ilícita la indisolubilidad, como una sola cosa inseparable del objeto formal del consentimiento, con un propósito actual o al menos virtual (cf. decisión *coram* Funghini de 14 de octubre de 1992, RRD 85, 468, n.12; decisión *coram* Pompedda de 22 de octubre de 1969, *ibídem* 61, 948, n.2; decisión *coram* Abbo de 6 de febrero de 1969, *ibídem* 61, 138, n.2).



Semper fideliterque tenuit iurisprudentia recepta N. F. consensum fieri si et quatenus revera de iugali pactu agatur; si enim una vel alterutra pars decipit, seu connubium tantummodo et non aliter ab ea intentum fuerit quam proprium iuxta libitum, pactum ipsum nullimode ponitur.

Memorentur oportet verba Pontificis Pauli VI, immortalis memoriae: “matrimonium existit eo ipso temporis momento, quo coniuges matrimonialem consensum praestant iuridice validum. Talis consensus est *actus voluntatis* indolis pacticiae... qui quidem puncto temporis indivisibili gignit iuridicum effectum” (*Ad Praelatos Auditores Rotae Romanae allocutio*, diei 9 februarii 1976, in: AAS, vol. LXVIII, p.204).

Strenue pugnavit N. F. Iurisprudentia et inconcusse pugnare intendit ne simplex contrahentium characterum discrepantia, quae vulgo dicitur “incompatibilità di carattere”, quae moderna lues uti causa ad effectum consistit in civilis divortii abusu, tanquam illegitimum nullitatis caput insinuat, cum id extra vires sit ipsius Ecclesiae. Faciliter sed illicitè instituitur hodierna die aequationem in consensus coniugalis pronuntiatione inter amoris finem inter coniuges et

Siempre y de manera fiel mantuvo la jurisprudencia recibida de nuestro foro que existe consentimiento si y en la medida en que se trate de un pacto verdaderamente conyugal; pues si una u otra parte defrauda, o el matrimonio solo y no de otro modo hubiera sido por ella querido como propio según su capricho, el mismo pacto se ha puesto de manera nula.

Conviene recordar las palabras del pontífice, de inmortal memoria, Pablo VI: “existe el matrimonio en aquel mismo instante en que los cónyuges prestan el consentimiento matrimonial jurídicamente válido. Tal consentimiento es un *acto de la voluntad* de índole pacticia... que en un punto indivisible del tiempo origina efecto jurídico” (*A los prelados auditores de la Rota Romana*, 9 de febrero de 1976, en: AAS 68, 204).

Enérgicamente luchó la jurisprudencia de nuestro foro y firmemente pretende luchar no sea que la simple discrepancia de caracteres de los contrayentes, que se dice en lengua vernácula “incompatibilidad de caracteres”, peste moderna que se mantiene como causa y efecto en el abuso del divorcio civil, se insinúe en cuanto ilegítimo capítulo de nulidad, siendo así que eso se encuentra más allá de las facultades de la propia Iglesia. Fácil pero ilícitamente se establece en los tiempos actuales



eorundem libertatem e convictu discedendi, consensum et germanum amorem vacuum simulacrum efficientes (cf can. 1057 § 2; *Gaudium et spes* n. 48; *Familiaris Consortio*, n. 11). Exclusive innititur matrimonium consensu non vero amore, qui pro dolor! deficere tandem aliquando poterit. Verum ex altera parte manet consensum quammaximam esse amoris iuris epiphaniam; mutua enim traditio-acceptatio personarum mutuo perficitur amore, ad familiam constituendam christianam, quae sine amoris effusione vix appellari poterit Christi Evangelii fructus.

Peropportune collustratur a *Catechismo Ecclesiae Catholicae* quid sit sensus veri amoris atque naturae irrevocabilis sanae inter sponsos mutuae traditionis acceptationisque: “La coppia coniugale forma una ‘intima comunità di vita e di amore, fondata dal Creatore e strutturata con leggi proprie... E’ stabilita dal patto coniugale, vale a dire dall’irrevocabile consenso personale’. Gli sposi si donano definitivamente e totalmente l’uno all’altro. Non sono più due, ma ormai formano una carne sola. L’alleanza stipulata

en la formulación del consentimiento conyugal la ecuación entre el fin del amor entre los cónyuges y la libertad de los mismos de romper la convivencia, convirtiendo en un simulacro vacío el consentimiento y el genuino amor (cf. canon 1057 §2; *Gaudium et spes* n.48; *Familiaris consortio* n.11). El matrimonio se apoya exclusivamente en el consentimiento, no en el amor, el cual, ¡ay, dolor!, podría en alguna ocasión faltar finalmente. Por otra parte, permanece verdadero que el consentimiento es epifanía jurídica del amor; pues la mutua entrega y aceptación de las personas se cumple con el mutuo amor, para constituir una familia cristiana, la cual sin la efusión del amor apenas podrá llamarse un fruto del Evangelio de Cristo.

Muy oportunamente el *Catecismo de la Iglesia Católica* ilustra cuál sea el sentido del verdadero amor y de la sana naturaleza irrevocable de la mutua entrega y aceptación entre los esposos: “El matrimonio constituye una «intima comunidad de vida y amor conyugal, fundada por el Creador y provista de leyes propias. (...) Se establece con la alianza del matrimonio, es decir, con un consentimiento personal e irrevocable» (GS 48). Los dos se dan definitiva y totalmente el uno al otro. Ya no son dos, ahora forman una sola



liberamente dai coniugi impone loro l'obbligo di conservarne l'unità e l'indissolubilità..." (n. 2364).

Ex hoc praecise fit ut bonum sacramenti etsi distinctum tamen cum bono coniugum inseparabiliter copulatur, cum utraque bona ad esse matrimonii pertineant secundum se, idest indivisibiliter in matrimonio in fieri et in facto esse.

4. – *Caput conditionis quod spectat.* Omnes norunt Rotae Romanae iurisprudentiae meritum fuisse evolutionem canonum institutum matrimoniale ordinantium, praeprimis cann. 1057, 1097 atque 1102 praesertim directe praesentem causam respicientium, quammaxime favere, iuxta doctrinam de matrimonio a Vaticana Synodo II ordinatam in pastorali Constitutione *Gaudium et spes* (n. 48; cf. Ioannes Paulus II, Adhort. Ap. *Familiaris consortio*, diei 22 novembris 1981, AAS, vol. LXXIV, p. 92, n. 11; *Id.*, *Allocutio ad Rotae Romanae Praelatos Auditores coram admissos*, diei 28 ianuarii 1991, *ibid.*, vol. LXXXIII, p. 950, n. 5).

carne. La alianza contraída libremente por los esposos les impone la obligación de mantenerla una e indisoluble..." (n. 2364).

Por esto precisamente sucede que el bien de la indisolubilidad (*bonum sacramenti*), siendo distinto, sin embargo está unido de manera inseparable con el bien de los cónyuges (*bonum coniugum*), puesto que uno y otro bien pertenecen al *ser* del matrimonio de acuerdo consigo mismo, esto es, de manera indivisible en el matrimonio como pacto (*in fieri*) y como estado (*in facto esse*).

4. – *En cuanto al capítulo de la condición.* Todos saben que el mérito de la jurisprudencia de la Rota Romana ha consistido en favorecer todo lo posible una evolución de los cánones que regulan el instituto matrimonial, especialmente de los cánones 1057, 1097 y 1102, que son los que sobre todo afectan directamente a la presente causa, conforme a la doctrina sobre el matrimonio establecida por el Concilio Vaticano II en la constitución pastoral *Gaudium et spes* (n. 48; cf. Juan Pablo II, exhortación apostólica *Familiaris consortio* de 22 de noviembre de 1981, AAS 74, 92, n. 11; Ídem, *Alocución a los prelados de la Rota Romana*, 28 de enero de 1991, AAS 83, 950, n. 5).



5. – «Huic interpersonalī liberae electionis, scripsimus in una Vaticana, diei 19 maii 2006, coram infrascripto Ponente, duae opponuntur figurae seu status vel melius actus voluntatis, qui analogia inter se junguntur, sunt scilicet similes ast diversi. Loquimur de errore in persona vel de errore in qualitate in eandem personam certam redundante atque de condicione, quorum primus vitium retinetur voluntatis altera vulnus.

...Error inde exstruitur praesertim intellectus actione, quae tamen ad effectum ducitur a voluntatis proposito circa determinatam qualitatem personae inhaerentem a contrahente summopere exigitam; dum condicio est coniectura cui contrahens vel contrahentes voluntatis proposito consensum subordinant. Intelligitur inde consensum esse quid circumplacitum unum ex cognitivo, aestimativo electivoque processu exurgens, quod saepe saepius potest ex innumeris motivis perturbari. Opportune quidem citatur Aquinas docens: “inter intellectum et voluntatem dependentiam mutuam seu causalitatem reciprocā adesse: voluntas pendet ab intellectu in ordine causalitatis finalis; intellectus autem pendet a voluntate in ordine causalitatis efficientis” (*Summ. Theol.* 1-111, q. 14 a 1, ad 1).

5. – “A esta libertad interpersonal de elección —escribimos en una sentencia de 19 de mayo de 2006 ante el infrascripto ponente, en caso procedente del Vaticano— se oponen dos figuras, que son estados o, mejor dicho, actos de la voluntad que se vinculan por analogía, o sea, que son parecidos pero diferentes. Hablamos del error en la persona o del error en cualidad redundante en la identidad de la propia persona, y de la condición, de los cuales el primero es un vicio de la voluntad y la segunda una herida.

(...) De ahí que el error surge sobre todo por acción del intelecto, el cual sin embargo es conducido a su efecto por un propósito de la voluntad acerca de una cualidad determinada inherente a la persona y exigido con el mayor cuidado por el contrayente; mientras que la condición es una conjetura a la cual el contrayente o los contrayentes subordinan su consentimiento por un propósito de la voluntad. Se entiende de ahí que el consentimiento es una sola realidad compleja que surge de un proceso cognitivo, estimativo y electivo que muy frecuentemente puede quedar perturbado por innumerables motivos. Resulta oportuno citar al Aquinate que enseña: «entre el intelecto y la voluntad existe una dependencia mutua o causalidad recíproca: la voluntad depende del intelecto en



... Ad recte intelligendam praeferatam analogiam inter errorem in qualitate personae et condicionem, utiliter resumitur heic quod Magister in doctrina atque iurisprudencia de matrimonio, scilicet Carolus Lefebvre, docuit ad rem: "...Oggi lo è ancora di più nel nuovo volto assunto dal patto coniugale come donazione e accettazione interpersonale.

Il § 2 (scil. can. 1097) cerca di venire incontro alle molteplici difficoltà che presentava il suo precedente nel can. 1083 del CIC '17, molto ancorato al passato e che dovette resistere in una redazione troppo riduttiva all'enorme progresso culturale, psicologico e sociale avutosi in pochi anni. Dalla famosa terza regola di S. Alfonso M. de' Liguori, è stata presa una nuova formulazione per il celebre *error in qualitate redundans in identitatem personae*, per cui la qualità è in tal modo presente nell'intenzione del nubente, da costui resa come circostanza assolutamente necessaria nel patto coniugale. La prossimità alla nozione di condizione è evidente; e difatti sembra identico dire che una qualità è principalmente e direttamen-

el orden de la causalidad final, pero el intelecto depende de la voluntad en el orden de la causalidad eficiente» (*Suma Teológica* 1-111, q-14 a 1 ad 1).

(...) Para entender correctamente la antedicha analogía entre el error en la cualidad de la persona y la condición, es útil resumir aquí lo que aquel maestro en doctrina y jurisprudencia matrimoniales, Charles Lefebvre, enseñó al respecto: «(...) Hoy lo es todavía más en el nuevo rostro que asume el pacto conyugal como donación y aceptación interpersonal.

El § 2 –del canon 1097– intenta salir al paso de las múltiples dificultades que presentaba su precedente en el canon 1083 del Código de Derecho Canónico de 1917, muy anclado al pasado y que debió resistir en una redacción demasiado reductiva al enorme progreso cultural, psicológico y social habido en pocos años. De la famosa tercera regla de San Alfonso María de Liguori ha sido tomada una nueva formulación para el célebre error en cualidad redundante en la identidad de la persona, por la cual la cualidad está en tal modo presente en la intención del contrayente, puesta por él como circunstancia absolutamente necesaria en el pacto conyugal. La proximidad a la noción de condición es evidente, y de hecho parece idéntico decir que



te voluta, e sottintendere che ad essa va subordinato il consenso coniugale.

E' possibile che la nuova redazione abbia ancora bisogno di una interpretazione giurisprudenziale (*adnotas quod Auctor scribebat anno 1985*) né facile né breve, per centrare la sua vera portata, che non potrà prescindere ancora in questo caso da un riferimento alla vera e profonda natura del consenso coniugale, come relazione interpersonale realizzata attraverso la mutua donazione e accettazione dei coniugi; donazione e accettazione che solo può aver luogo attraverso l'immagine intenzionale che ognuno ha dell'altro, arricchita del resto di tutte le componenti affettive ed anche emotive che segnano la comunicazione interpersonale. La considerazione, della maggior importanza, va tenuta presente in tutte le questioni riferenti all'errore o ignoranza, di qualsiasi carattere esse siano. Senz'altro in questa estimazione trovano un posto di rilievo tutte le osservazioni della recente giurisprudenza sulla nuova nozione e realtà della persona umana, a partire dalla sentenza c. Canals del 21 aprile 1970 (in S.R.R. Dec., vol. LXII, p. 371, n. 2) (PINTO Pio Vito (ed.), *Corpus Juris Canonici, Commento al Codice di Diritto*

una cualidad es principal y directamente querida, y sobreentender que a ella viene subordinado el consentimiento conyugal.

Es posible que la nueva redacción tenga todavía necesidad de una interpretación jurisprudencial —*obsérvese que el autor escribía en el año 1985*— ni fácil ni breve, para centrar su verdadero significado, que no podrá prescindir tampoco en este caso de una referencia a la verdadera y profunda naturaleza del consentimiento conyugal, como relación interpersonal realizada a través de la mutua donación y aceptación de los cónyuges; donación y aceptación que solo puede tener lugar a través de la imagen intencional que cada uno tiene del otro, enriquecida de otra parte por todos los componentes afectivos y también emotivos que marcan la comunicación interpersonal. La consideración, de la mayor importancia, es tenuta en cuenta en todas las cuestiones referentes al error o la ignorancia, de cualquier tipo que sean. Sin duda, en esta estimación encuentran un lugar relevante todas las observaciones de la reciente jurisprudencia sobre la nueva noción y realidad de la persona humana, a partir de la sentencia *coram* Canals de 21 de abril de 1970 (*SSRD* 62, 371, n.2)» (Pio Vito PINTO [ed.], *Corpus Juris Canonici. Commento al Codice di Di-*



Canonico, vol. I, Città del Vaticano 2001, pp. 652-653).

... Et ulterius de synthesi magisteriali doctrinam haurimus adhuc Exc.mi Lefebvre, qui curam laboribus Commissioni pro novo iure condendo directe impendit et qui can. 1102 collustrans rescripsit in praecitato *Commentario* ad codicem: «Tutta la disciplina del matrimonio condizionato ha subito una evidente trasformazione che rispetta i criteri di praticità e applicazione specifica al matrimonio. Difatti sono sparite tutte le figure delle varie specie di condizioni, di nessuna utilità, al di là di una trattazione teorica del tema, priva di interesse, in materia di matrimonio; di qui una constatazione importante: la diminuzione dell'aspetto contrattuale del matrimonio.

D'altra parte, il § 3 richiedendo la licenza scritta dell'Ordinario – anche se solo per la liceità - non solo viene incontro a possibili difficoltà di prova; ma, come misura disciplinare, mostra chiaramente come la condizione sia un elemento anomalo nel negozio coniugale, chiamato a realizzarsi nella massima sincerità e absolutezza, di per sé incompatibile con la riserva condizionata» (*ibidem*, p. 656).

ritto Canonico, vol.I, Città del Vaticano 2001, pp. 652-653).

(...) Y más allá de la síntesis magisterial, sacamos aquí la doctrina del Excmo. Lefebvre, que cooperó directamente en los trabajos de la Comisión para redactar el nuevo derecho y que, ilustrando el canon 1102, volvió a escribir en el citado *Comentario* al código: «Toda la disciplina del matrimonio condicionado ha sufrido una evidente transformación que refleja los criterios de practicidad y aplicación específica al matrimonio. De hecho han desaparecido todas las figuras de las diversas especies de condición, de ninguna utilidad, más allá de un tratamiento teórico del tema, carente de interés, en materia de matrimonio; de lo que se sigue una constatación importante: la disminución del aspecto contractual del matrimonio.

De otra parte, el § 3, requiriendo la licencia escrita del Ordinario, aunque solo sea para la licitud, no solo sale al paso de posibles dificultades de prueba; sino que, como medida disciplinar, muestra claramente cómo la condición es un elemento anómalo en el negocio conyugal, llamado a realizarse en la máxima sinceridad y carácter absoluto, de por sí incompatible con la reserva condicionada» (*ibidem*, p. 656).



Prosequitur Exc.mus Lefebvre ansam praebens analogiae, de qua superius diximus, inter errorem in qualitate personae et conditionem, etsi prima figuram induit vitii consensus, altera vero vulneris figuram. Docet enim praefatus Magister N. F.: “La condizione dunque, ossia la circostanza alla quale è subordinato il consenso matrimoniale, per esplicito volere di uno o entrambi gli sposi, se non è ancora presente, e ad essa viene subordinata l’esistenza del matrimonio (*conditio de futuro*) viene esclusa, poiché, secondo i casi, o sarebbe contro l’indissolubilità - condizione risolutiva – se rappresentasse il fine del matrimonio; o dilazionerebbe il vero consenso fino al suo adempimento, e allora tanto vale che il consenso sia emesso senza incertezze: unica soluzione possibile nell’attuale normativa. Da notare che, sempre tenuto conto della volontà costitutiva delle parti, se esse, nonostante la norma, facessero un matrimonio così condizionato, dovrebbero rinnovare il consenso, o fare ricorso alla cosiddetta «sanazione in radice» (cf cann. 1156-1165).

La condizione *de praeterito* o *praesenti*, subordina l’esistenza o meno del matrimonio alla presenza o assen-

Prosigue el Excmo. Lefebvre dando ocasión a la analogía de la que hablamos más arriba entre el error en cualidad de la persona y la condición, aunque la primera venga a ser una figura de vicio del consentimiento y en cambio la segunda una figura de herida. Enseña, pues, el citado maestro de nuestro foro: «Así pues, la condición, o sea, la circunstancia a la cual se subordina el consentimiento matrimonial, por un explícito querer de uno o ambos esposos, si no está todavía presente, y a ella viene subordinada la existencia del matrimonio (*condición de futuro*), queda excluida, porque, según los casos, o bien sería contra la indisolubilidad –condición resolutoria–, si representase el final del matrimonio, o bien demoraría el verdadero consentimiento hasta su cumplimiento, y entonces se hace valer que el consentimiento sea emitido sin incertidumbres: única solución posible en la actual normativa. Es de notar que, siempre teniendo en cuenta la voluntad constitutiva de las partes, si ellas, no obstante la norma, contrajeran un matrimonio así condicionado, deberían renovar el consentimiento, o recurrir a la llamada “sanación en la raíz” (cf. cánones 1156-1165).

La condición de pasado o de presente subordina la existencia o no del matrimonio a la presencia o ausencia



za della circostanza invocata nel momento del consenso.

La conclusione, nella nuova disciplina, sarà che il matrimonio esiste dal primo momento, come assoluto, senza eccezione, e la condizione affetta soltanto la conoscenza e possibile incertezza, unicamente, degli sposi. Il che sottolinea la serietà e sacralità del momento costitutivo e dell'impegno che in esso si assume.

La giurisprudenza ha segnalato la difficoltà di distinguere la condizione dalle figure affini - modo, postulato, causa... -; l'importanza attribuita alla circostanza da chi dice di aver consentito in maniera condizionata; il suo comportamento conseguente alla verifica della condizione; ed, infine, la rilevanza, sebbene non determinante, del criterio del dubbio sull'esistenza o meno del fatto a cui si dice subordinato il consenso, per provare la condizione e la sussistenza della stessa fino al consenso. Cf la celebre *Versalien., Commiss. Cardinalium*, del 2.8.1918 (AAS 9 [1918] 388 ss.).

Sotto il profilo sistematico si può avvertire il cambio di collocazione del canone, che da ultimo sulle modalità del consenso nel CIC '17, can. 1092, è stato trasferito al luogo attuale,

de la circunstancia invocada en el momento del consentimiento.

La conclusión, en la nueva disciplina, será que el matrimonio existe desde el primer momento, como absoluto, sin excepción, y la condición afecta solamente al conocimiento y posible inseguridad, únicamente, de los esposos. Lo que subraya la seriedad y sacralidad del momento constitutivo y del empeño que en él se asume.

La jurisprudencia ha señalado la dificultad de distinguir la condición de otras figuras afines -modo, postulado, causa... -; la importancia atribuida a la circunstancia por quien dice haber consentido en manera condicionada; su comportamiento posterior a la verificación de la condición; y, en fin, la relevancia, si bien no determinante, del criterio de la duda sobre la existencia o no del hecho al que se dice subordinado el consentimiento para probar la condición y la subsistencia de la misma hasta el consentimiento. Cf. la célebre sentencia de 2 de agosto de 1918 de la Comisión Especial de Cardenales sobre nulidad de un matrimonio de la diócesis de Versalles (AAS 10 [1918] 388-390).

Bajo el perfil sistemático se puede advertir el cambio de colocación del canon, que de último, sobre las modalidades del consentimiento en el CIC de 1917, canon 1092, ha sido trans-



dopo la norma sull'atto positivo della volontà condizionante il consenso (nel caso dell'esclusione, frustrandolo negativamente), in quanto corrisponde a un intervento peculiare della volontà che modifica in forma particolare lo schema generico consensuale. Da ricordare che la stessa esclusione non a torto viene considerata dai trattatisti e dalla giurisprudenza, come *conditio mente retenta*" (*ibidem*, pp. 656-657).

Iam Rotae restitutae primordiis in nuce continebatur praefata analogia qualitatem inter et condicionem. Edicebat enim una coram Mori, diei 30 novembris 1910: "... cum consensus directe et principaliter latus fuerit in determinatam qualitatem, hac deficiente habetur error substantialis qui irritat matrimonium..." (S.R.R. Dec., vol. II, p. 337, n.2). Et ita in una coram Grazioli, diei 11 iulii 1938 legebatur quoad qualitatem ut matrimonii causam: "...determinativae personae quae nempe personam discriminet et in individuo designet adeo ut, deficiente qualitate, persona non sit amplius eadem" (*ibidem*, vol XXX, p. 414, n.17).

Sumas ulterius Decisionem coram Heard, diei 21 iunii 1941, quae S. Alphonsi doctrinam applicat trium regularum, proportionem necessariam

ferido al lugar actual, tras la norma sobre el acto positivo de la voluntad que condiciona el consentimiento (en el caso de la exclusión, frustrándolo negativamente), en cuanto corresponde a una intervención peculiar de la voluntad que modifica en forma particular el esquema genérico consensual. Es de recordar que la misma exclusión no sin razón viene considerada por los tratadistas y por la jurisprudencia como 'condición sostenida en la mente'» (*ibidem*, pp. 656-657).

Ya en los comienzos de la Rota restablecida se contenía en lo esencial la antedicha analogía entre la cualidad y la condición. Pues decía una sentencia *coram* Mori de 30 de noviembre de 1910: «(...) como el consentimiento haya sido dado directa y principalmente a una determinada cualidad, faltando esta, hay un error sustancial que irrita el matrimonio...» (*SRRD* 2, 337, n. 2). Y en una *coram* Grazioli de 11 de julio de 1938 se lee así de la cualidad como causa del matrimonio: «(...) determinante de la persona, esto es, que distinga la persona y la designe individualmente hasta el punto que, faltando la cualidad, la persona no sea ya la misma» (*SRRD* 30, 414, n. 17).

Añádase además la decisión *coram* Heard de 21 de junio de 1941, que aplica la doctrina de San Alfonso de las tres reglas, establece una propor-



instituit inter qualitatis exigentiam et condicionem: “Sed magna difficultas est ad dignoscendum quandonam error qualitatis redundet in substantiam sive in personam. Tres attende regulas. Prima: tunc qualitas redundat in substantiam cum quis actualiter intendit contrahere sub conditione talis qualitatis; tunc enim verificatur quod, deficiente conditione, omnino deficit consensus. Secunda regula est: quando qualitas non est communis aliis, sed propria et individualis alicuius determinatae personae.... Tertia igitur regula... est quod si consensus fertur directe et principaliter in qualitatem, et minus principaliter in personam, tunc error in qualitate redundat in substantiam; secus si consensus principaliter fertur in personam et secundario in qualitatem” (*ibidem*, vol. XXXIII, pp. 529-530)” (nn. 6-9).

6. – Apte ad rem docetur in una coram Defilippi, diei 26 novembris 1998: „ut reapse... coniugalis sit, requiritur ut uterque contrahens sibi efformet adaequatam imaginem alterius nubentis, que realitati correspondeat. Secus si quis aliquam speciem haberet alterius contrahentis, quae revera substantialiter differt a veritate, vitiatur obiectum ipsius consensus,

ción necesaria entre la exigencia de la cualidad y la condición: «Pero hay una gran dificultad para conocer cuándo el error de cualidad redunde en la sustancia o en la persona. Hay que atender tres reglas. Primera: la cualidad redunde en la sustancia cuando alguno actualmente quiere contraer bajo condición de tal cualidad; pues entonces se verifica que, faltando la condición, falta del todo el consentimiento. La segunda regla es: cuando la cualidad no es común a otros, sino propia e individual de una determinada persona (...). Y la tercera regla (...) es que si el consentimiento se dirige directa y principalmente a la cualidad y menos principalmente a la persona, entonces el error en la cualidad redunde en la sustancia; lo contrario sucede si el consentimiento principalmente se dirige a la persona y secundariamente a la cualidad» (*SRRD* 33, 529-530, nn. 6-9).

6. – Apropiadamente al asunto se enseña en una *coram* Defilippi de 26 de noviembre de 1998: «para que verdaderamente (...) sea conyugal, se requiere que cada contrayente se forme una adecuada imagen del otro que corresponda a la realidad. Por el contrario, si alguien tuviere una impresión del otro contrayente que realmente difiriese sustancialmente de la verdad,



quod realitati non corresponderet“ (*Ibidem*, vol. LXL, n. 3, p.4).

Ulterius legitur in praefata decisione coram infrascripto Ponente: ”Cum consensus matrimonialis nequit ambigue remanere suspensus, condicionum species considerandae sunt, quas inter illa de futuro tractum successivum habens, cuius natura est sive potestativa sive resolutoria. Matrimonii enim valor in perpetuum suspensus manere nequit, haec est ratio cur Legislator ordinaverit:“ matrimonium sub condicione de futuro valide contrahi nequit“ (can. 1102 § 1). Eo tamen sensu quod asserta condicio ipsi matrimoniali consensui adiecta fuerit, non vero soli nubendi proposito, ex quo ad summum tantum condicionis species interpretativae vel habitualis oriri solet, minime vero quae matrimonii valorem in discrimen ponit. Itaque circa veram contrahentis voluntatem inquirendum est, praesertim relate “ad nexum inter circumstantiam optatam et ipsum consensum” (Decisio coram Anné, diei 2 decembris 1969, *ibid.* vol. LXI, p. 1108, n. 4).

Quoad naturam condicionis de futuro resolutoriae, perbelle docet

se viciaría el objeto del propio consentimiento, que no correspondería a la realidad» (*RRD* 90, 4, n. 3).

Más aún, se lee en la antedicha decisión ante el infrascripto ponente: «Como el consentimiento matrimonial no puede quedar ambiguamente en suspenso, hay que examinar las especies de condición, entre las cuales aquella de futuro que posee tracto sucesivo, cuya naturaleza es o potestativa o resolutoria. Como la validez del matrimonio no puede quedar perpetuamente en suspenso, esta es la razón de que el legislador estableciera: «El matrimonio bajo condición de futuro no puede contraerse válidamente» (canon 1102 § 1). Entiéndase, sin embargo, en el sentido de que la referida condición haya sido añadida al propio consentimiento matrimonial y no al mero propósito del nupturniente, del cual a lo sumo suele surgir solo una figura de condición interpretativa o habitual que de ninguna manera afecta a la validez del matrimonio. Así pues, hay que preguntarse acerca de la verdadera voluntad del contrayente, sobre todo en lo relativo «al nexa entre la circunstancia elegida y el propio consentimiento» (decisión *coram* Anné de 2 de diciembre de 1969 (*SRRD* 61, 1108, n. 4).

En cuanto a la naturaleza de la condición resolutoria de futuro, muy



Em.mus Pompedda: “Evidentemente, per il matrimonio, è inconcepibile una condizione risolutiva, attesa l’indissolubilità del vincolo ed essa, se posta, nel vecchio Codice comporterebbe una condizione ‘contra matrimonii substantiam’ e quindi renderebbe nullo il matrimonio; mentre nel nuovo Codice... non è stata presa in considerazione una simile condizione, avendola ritenuta i Consultori non vera condizione, piuttosto un atto positivo di volontà escludente un elemento essenziale del Matrimonio” (M. F. Pompedda, *Il matrimonio nel nuovo codice di diritto canonico*, Padova 1984, p. 84).

A praefata condicione distinguitur condicio suspensiva, quae uti effectum producit “la sospensione del valore del negozio fino al momento in cui si verificherà l’evento dedotto in condizione; ... mentre nel vecchio codice si ammetteva la condizione lecita ‘de futuro’ suspensiva, con effetto di sospendere il valore del matrimonio, nel nuovo codice invece,... non si riconosce alcuna condizione suspensiva, riunite tutte le condizioni ‘de futuro’ in una unica fattispecie (con conseguenze irritanti in assoluto)” (*ibidem*, pp. 83-84).

hermosamente enseña el Emmo. Pompedda: «Evidentemente, para el matrimonio, es inconcebible una condición resolutoria, habida cuenta de la indisolubilidad del vínculo, y aquella, si se pone, en el antiguo Código comportaría una condición “contra la sustancia del matrimonio” y por tanto haría nulo el matrimonio; mientras en el nuevo Código (...) no ha sido tomada en consideración una condición similar, pues los consultores no la estimaron una verdadera condición sino más bien un acto positivo de voluntad excluyente de un elemento esencial del matrimonio» (Mario Francesco Pompedda, *Il matrimonio nel nuovo codice di diritto canonico*, Padova 1984, p. 84).

De la susodicha condición se distingue la condición suspensiva, la cual como efecto produce «la suspensión del valor del negocio hasta el momento en que se verifique el evento deducido en condición; (...) mientras en el antiguo código se admitía la condición lícita “de futuro” suspensiva, con el efecto de suspender la validez del matrimonio, en el nuevo código, en vez de eso (...) no se reconoce ninguna condición suspensiva, habiendo reunido todas las condiciones “de futuro” en una única especie (con consecuencias absolutamente irritantes)” (*ibidem*, pp. 83-84).



“Probatio vero appositae conditionis, docet una coram Stankiewicz diei 30 ianuarii 1992, indirecte evincitur tum ex aestimatione, quam contrahens ante nuptias habuerit de illo eventu vel qualitate, cui existentiae subordinasse affirmat matrimonii valorem, tum ex modo, quo post nuptias se gesserit, ut primum cognovit condicionem appositam non esse verificatam (*ibidem*, vol. LXXXIV, p. 18, n. 14)” (*ibidem*).

7. – **In facta.** – Visum est infrascriptis Patribus ex actis ne ullum quidem indicium exoriri quoad exclusionem hypotheticam boni sacramenti ex parte viri actoris; ipse enim nunquam de excludenda perpetuitate vinculi cogitaverat, cum ipse iam suum consensum alligavisset conditioni a muliere servandae, et sic se tutum fore putabat.

8. – Statuerunt e contra infrascripti Patres viro actori attribui posse ac debere propositum voluntatis, quo ipse vinculi validitas conditioni potestativae de futuro submittere intendit, in casu. Apte quidem deciderunt appellati Iudices Appellationis Tribunalis Ligustici, etsi necesse non habemus restrictam interpretationem quam ipsi induxerunt rescribentes : « A parere di questo collegio, da un

“La prueba de una condición puesta –enseña una *coram* Stankiewicz de 30 de enero de 1992– se alcanza indirectamente tanto de la estimación que el contrayente tuviera antes de las nupcias de aquel evento o cualidad a cuya existencia afirma haber subordinado la validez del matrimonio, cuanto del modo en el que se comportase tras las nupcias, en cuanto conociese que la condición puesta no se ha verificado” (*RRD* 84, 18, n. 14).

7. – **Razones fácticas.** – Los infrascritos padres han visto que de las actas no surge indicio alguno de la hipotética exclusión del *bonum sacramenti* por parte del esposo demandante; pues él nunca pensó en excluir la perpetuidad del vínculo, ya que había ligado su consentimiento a una condición a cumplir por la esposa, y así se consideraba seguro.

8. – Por el contrario, establecieron los infrascritos padres que puede y debe atribuirse al esposo demandante el propósito de la voluntad por el cual aquel quiso someter la validez del vínculo a una condición potestativa de futuro, en este caso. Correctamente lo decidieron los jueces de apelación del Tribunal Lígur, aunque no compartimos necesariamente la interpretación restrictiva que hicieron al escribir: «Al



simile comportamento si evince semmai che la natura della condizione apposta dall'attore fosse sì relativa al futuro, ma da valutarsi alla stregua di una *condicio de praesenti*, ossia tale da prevedere l'efficacia o meno immediata del consenso in relazione alla effettiva disponibilità dell'oggetto dedotto in condizione, vista la dipendenza di quest'ultimo dalla volontà della persona a cui la condizione viene proposta" (Summ. 340-341).

9. – Dominus Bernardus iterum atque iterum per clarissima verba in valentibus factis fundata, quae quidem in malam partem accipere non potuerant, declaravit se numquam, post matrimonii celebrationem, commoraturum esse extra regionem in qua ipse iam domicilium servabat, et significabat huiusmodi electionem domicilii per suum opus medici, quod ipse nuper susceperat: "la mia intenzione, sposandomi, era quella di fissare la residenza coniugale in un Comune: da sempre avevo escluso che la casa coniugale fosse lontana dal posto di lavoro. Su questo aspetto sono sempre stato molto chiaro e deciso con Marta. Quando gliel'ho detto per la prima volta lei aveva accettato la mia richiesta, ma soltanto

parecer de este colegio, de un semejante comportamiento se infiere si acaso que la naturaleza de la condición puesta por el actor era ciertamente relativa al futuro pero que ha de valorarse del mismo modo que una condición de presente, o sea, de tal manera que prevé la eficacia o no inmediata del consentimiento en relación con la efectiva disponibilidad del objeto deducido en condición, vista la dependencia de este último de la voluntad de la persona a la cual viene propuesta la condición" (ff. 340-341).

9. – Don Bernardo, una y otra vez con palabras clarísimas fundadas en hechos relevantes y que no pudieron ser malinterpretadas, declaró que él nunca, tras la celebración del matrimonio, viviría fuera de la región en la que mantenía su domicilio, y significaba tal elección de domicilio por su propio trabajo de médico que recientemente había conseguido: "mi intención, casándome, era la de fijar la residencia conyugal en un municipio: desde siempre había excluido que el hogar conyugal estuviese lejos del puesto de trabajo. Sobre este aspecto he sido siempre muy claro y decidido con Marta. Cuando se lo he dije por primera vez, ella aceptó mi demanda, pero solo unos pocos días después había dado marcha atrás, diciendo que



pochi giorni dopo aveva fatto marcia indietro, dicendo che non avrebbe voluto lasciare T. A quel punto abbiamo iniziato a discutere: io rimanevo irremovibile sulla mia intenzione. Le nostre discussioni sono andate avanti per un po' di tempo, finché ho posto Marta di fronte a un aut-aut: o da sposati saremmo andati ad abitare dove volevo io, oppure avrei deciso subito di lasciarla. Alla fine Marta ha accettato le mie condizioni... Dopo che avevamo trovato e scelto l'appartamento a Castel e fissato la data delle nozze, aveva ribadito che a Valverde era meglio di Milano (come già in passato adduceva come esempio la questione climatica): io le avevo confermato la condizione tassativa che abitassimo dove avevamo ormai scelto e che lei si trasferisse col lavoro a Milano, avevamo nuovamente litigato e poi sostanzialmente, vista la mia intransigenza, Marta aveva fatto vedere di essere d'accordo con me... Il problema di questo matrimonio, in poche parole, è che mia moglie non è mai voluta venire a vivere insieme a me, fatto questo che avevamo posto come condizione imprescindibile per il nostro matrimonio... Io ho sempre cercato di riavvicinare a me mia moglie, sempre però ponendo come condizione che lei venisse a vivere con me a Castel".

no que quería dejar Valverde. A este punto comenzamos a discutir: yo permanecía inamovible en mi intención. Nuestras discusiones duraron un poco de tiempo, hasta que le planteé la alternativa: o de casados habitaríamos donde quería yo, o decidiría inmediatamente dejarla. Al final, Marta aceptó mis condiciones (...) Después que habíamos encontrado y elegido el apartamento en Castel y fijado la fecha de la boda, volvió a afirmar que Valverde era mejor que Milán (como anteriormente, aducía como ejemplo la cuestión climática): yo le había confirmado la condición taxativa que habitásemos donde habíamos ya elegido y que ella cambiase su trabajo a Milán, habíamos nuevamente reñido y entonces de manera sustancial, vista mi intransigencia, Marta había hecho ver que estaba de acuerdo conmigo... El problema de este matrimonio, en pocas palabras, es que mi mujer no ha querido nunca venir a vivir junto conmigo, hecho este que habíamos puesto como condición imprescindible para nuestro matrimonio... Yo siempre he buscado reconciliarme con mi mujer, pero siempre poniendo como condición que ella viniese a vivir conmigo a Castel".



Et quidem clare in actoris mente ac voluntate exstabat necessitas adimplendi ex parte mulieris promissum in pagum v. d. “Castel” migrandi: “io ho sempre detto detto espressamente a Marta che avrebbe dovuto mantenere le promesse” (P. A., Summ. 97).

Vir autem voluit condicionem etiam per scriptum statuere: “A quel punto avevo chiesto a Marta che mi garantisse di voler stare a Castel e le avevo quindi non imposto, ma consigliato di mettere per iscritto la sua volontà... M. ha quindi scritto di sua volontà la dichiarazione del 2 dicembre 1998” (P. A., Summ. 98).

10. – Ex ore ipsius mulieris conventae recipitur confirmationem saltem indirectam firmi viri propositi. Illa enim inconstanter in secunda instantia negavit virum condicionem apposuisse. Faxit enim ea: “non è affatto vero che mio marito abbia apposto come condizione alla validità del nostro matrimonio che io andassi ad abitare da lui a Castel. Nel corso del fidanzamento, entrambi abbiamo valutato dove convenisse a ciascuno dei due fissare la dimora coniugale; era una soluzione per così dire aperta, nel senso che consideravamo quale dei due avrebbe avuto meno disagi professionali a trasferirsi... In quel periodo Bernardo aveva appena 500 mutuat

Y de manera clara en la mente y en la voluntad del actor subsistía la necesidad de cumplir por parte de su esposa la promesa de mudarse al pueblo de Castel: “yo siempre he dicho expresamente a Marta que debería haber mantenido sus promesas” (f. 97).

El esposo quiso establecer la condición también por escrito: “Llegados a ese punto, pedí a M. que me garantizase que quería habitar en Castel y por eso no le impuse pero le aconsejé poner por escrito su voluntad... Marta escribió entonces la declaración de su voluntad del 2 de diciembre de 1998” (f. 98).

10. – Por boca de la propia esposa demandada se recibe la confirmación al menos indirecta del firme propósito del esposo. Pues ella negó inconstantemente en la segunda instancia que el esposo hubiera puesto la condición. Declaró en efecto: “no es en modo alguno verdad que mi marido haya puesto como condición a la validez de nuestro matrimonio que yo fuese a vivir con él a Castel. En el curso del noviazgo, ambos habíamos valorado dónde convenía a cada uno de los dos fijar el hogar conyugal; era una solución, por así decir, abierta, en el sentido de que considerábamos cuál de los dos tendría menos inconvenientes profesionales para mudarse... En



e si era dichiarato dichiarato disponibile a cercare un posto in Soterra”, P. C., Summ. 247). Attamen ipsa in suo primo vadimonio liquide admisit se agnoscere praevalentem d.ni Bernardi voluntatem commorandi in oppido v. d. “Castel”, quam numquam ille deposuit, etiam, iam inito matrimonio, a muliere quaerendo ut mutationem loci laboris expeteret a scholarum moderatoribus. Audivimus enim mulier aiens: “L’11 settembre 1996 mio padre muore di leucemia fulminante... Bernardo viene a trovare mio padre all’ospedale e, vista la gravità della situazione, mi accompagna in banca e presso lo studio notarile del dott. S., per informazioni sulla successione, In presenza del notaio manifesta la sua intenzione di trasferirsi in Soterra... Qualche settimana dopo gli chiedo se ha inoltrato domanda per G, perché scade il termine, mi risponde che non ha intenzione di andarci. Mi sento tradita e glielo dico. Bernardo si offende e afferma che non è più sicuro del nostro rapporto... Qualche settimana dopo Bernardo si rende disponibile ad acquistare una casa da solo purché io gli sottoscriva che rimango a Castel... La domenica non vuole più venire a messa con me perché: ‘non siamo una famiglia, hai mancato alle tue promesse’.... Mi accompagna da Padre Sergio e davanti a lui vuole che giuri

aquel período Bernardo tenía apenas 500 mutualistas y se había declarado dispuesto a buscar un puesto en Soterra” (f. 247). Sin embargo, ella misma en su primera comparecencia admitió abiertamente que conocía la voluntad de don Bernardo de habitar en la villa de Castel, que nunca declinó, incluso contraído ya el matrimonio, buscando de su mujer que pidiese a los responsables escolares el cambio del lugar de trabajo. Oímos, pues, a la esposa afirmando: “El 11 de septiembre de 1996 mi padre murió de leucemia fulminante... Bernardo viene a visitar a mi padre al hospital y, vista la gravedad de la situación, me acompaña al banco y a la notaría del doctor S. para informarnos de la herencia. En presencia del notario manifiesta su intención de mudarse a Soterra... Alguna semana después le pregunto si ha dirigido una petición para G., porque termina el plazo; me responde que no tiene la intención de marcharse. Me siento traicionada y se lo digo. Bernardo se ofende y afirma que no está muy seguro de nuestra relación... Alguna semana después Bernardo se muestra dispuesto a adquirir una casa solo siempre que yo suscriba que permanezco en Castel... El domingo no quiere venir más a la mesa conmigo porque «no somos una familia, has faltado a tus promesas»... Me acompa-



che rinuncio al lavoro. Gli garantisco, piangendo, che sono disposta a rinunciare alle supplenze, ma non all'entrata in ruolo, quando arriverà. A questo punto Bernardo non ha più intenzione di acquistare l'appartamento... Mio marito vuole che io inoltri domanda di aspettativa entro una settimana altrimenti procederà nella separazione... Mio marito replica che mi mostrerà un appartamento solo dopo aver comprovato che ho inoltrato la domanda... ha accettato di accompagnarmi a vedere un appartamento soltanto dopo che io avevo giurato per iscritto che avrei vissuto stabilmente a Castel... Visto l'appartamento in questione, Bernardo mi aveva posto come condizione all'acquisto di giurare davanti a padre Sergio che io avrei rinunciato al lavoro... io non me la sono sentita di accettare la condizione di mio marito: avrei anche rinunciato alle supplenze, ma non al ruolo... da allora in poi... ognuno di noi due è tornato a casa delle rispettive mamme... La separazione legale è stata voluta da Bernardo attivandosi in tal senso agli inizi del 2001. A dire il vero ho cercato di resistere: ho fatto di tutto. A un certo punto mi ha messo di fronte a un *aut aut*: o io avrei chiesto l'aspettativa, o lui avrebbe proceduto con la separazione" (P. C., Summ. 36, 41, 43, 88-89).

ña al padre Sergio y ante él quiere que jure que renuncio al trabajo. Le garantizo, llorando, que estoy dispuesta a renunciar a las suplencias, pero no a la toma de posesión, cuando llegue. A este punto, Bernardo no tiene ya intención de adquirir el apartamento... Mi marido quiere que yo eleve una instancia de excedencia en el plazo de una semana o de lo contrario procederá a la separación... Mi marido replica que me mostrará un apartamento solo tras haber comprobado que yo he mandado la instancia... ha aceptado acompañarme a ver un apartamento solo después de que yo he jurado por escrito que viviría establemente en Castel... Visto el apartamento en cuestión, Bernardo me había puesto como condición a su adquisición jurar ante el padre Sergio que yo habría renunciado al trabajo... yo no he sentido que debiera aceptar la condición de mi marido: habría incluso renunciado a las suplencias, pero no al puesto... después de eso... cada uno de nosotros dos ha vuelto a casa de su respectiva mamá... La separación legal ha sido querida por Bernardo activándola en tal sentido a comienzos del 2001. A decir verdad, he intentado resistirme: he hecho de todo. A un cierto punto, me ha puesto un ultimátum: o yo pedía la excedencia, o él iba adelante con la separación" (ff. 36, 41, 43, 88-89).



Ast Actoris voluntas patet iam ante nuptiarum celebrationem, uti mulier in epistolis ad sponsum die 13 octobris 1996 ac die 19 octobris eiusdem anni missis clare agnoscit: “Il problema ‘mamma’, in fondo risolvibile, è diventato enorme... Prima che il papà morisse... avevo già deciso di venire a Castel... Così ora posso finalmente venire a vivere con te a Castel” (Summ. 26-27); “Pensa che da mesi dico che dopo il matrimonio andrò ad abitare vicino a Milano!!” (Summ. 29).

11. – Etiam, perdurante convictu iugali, mulier voluntatem viri obsequi conata est, implicite ostendendo in litteris diei 15 ianuarii 2001 conditionem ab ipso appositam esse: “mi sono mossa per venire ad insegnare a Milano... iscrivendomi nelle graduatorie permanenti del Provveditorato di Milano... Inviando in data 18/08/2000 domanda di assegnazione provvisoria per l’a. s. 200/2001 per la provincia di Milano” (Summ. 47), et quidem conventae petitiones per documenta probatae sunt (cf. Summ. 49, 53, 63-79).

In communicatione cum Adv. C, viri patrona in foro civili, domina Martha denuo patefecit voluntatem domini Bernardi, a muliere expetentis ut cum ipso commoraretur ideoque

Pero la voluntad del actor queda de manifiesto ya antes de la celebración de la boda, como la esposa claramente reconoce en cartas enviadas al novio el 13 de octubre de 1996 y el 19 de octubre del mismo año: “El problema «madre», en el fondo solventable, ha venido a ser enorme... Antes que papá muriese (...) ya había yo decidido ir a Castel (...) Así ahora puedo finalmente ir a vivir contigo a Castel” (ff. 26-27); “¡¡Piensa que desde hace meses digo que tras el matrimonio iré a habitar cerca de Milán!!” (f. 29).

11. – También, durante la convivencia conyugal, la esposa intentó ganar la voluntad del esposo, mostrando implícitamente en carta de 15 de enero de 2001 la condición puesta por él mismo: “me mudé para venir a enseñar a Milán (...) inscribiéndome en graduatorio permanente de la superintendencia de Milán (...) Mandando en fecha 18/08/2000 instancia de asignación provvisoria para el curso 2000/2001 para la provincia de Milán” (f.47), y las pretensiones de la demandada han sido probadas por documentos (cf. ff. 49, 53, 63-79).

En comunicación con la abogada C., patrona del esposo en el fuero civil, doña Marta desveló una vez más la voluntad de don Bernardo, que exigía que viviese con él y por ello se mu-



pro semper migraret ad oppidum v. d. “Castel”, etiam laborem amittendo: “mio lavoro, al quale non intendo rinunciare e per necessità economiche e per soddisfazione personale” (Summ. 55), et die 30 aprilis 2001 conventa cum actore suam disensionem iterum aperit: “Come ho già avuto modo di dirti il lavoro, al quale non voglio e non posso rinunciare, è solo un particolare della nostra storia, ci sono aspetti ben più importanti da considerare, sembra invece che per te sia diventato l’assoluto, nonostante tutti i tentativi da me fatti per ricongiungermi a te” (Summ. 58).

Quamvis non explicite per locutionem techicam de condicione locuti sint, aliqui viri proximi referunt actorem convictum iugalem omnino instituere voluisse in suis regionibus: “Quello che allora sapevo era ciò che mi aveva detto mio figlio, cioè che Marta gli aveva promesso che col matrimonio i sarebbe stabilita a Castel... lui aveva risposto che tra loro due c’era questo patto e che lui non sarebbe mai andato in Soterra ‘neanche morto’... Marta premeva per sposarsi: tra l’altro diceva che sarebbe entrata in ruolo, e quindi avrebbe fatto soltanto un anno avanti e indietro, e poi si sarebbe trasferita a Castel”; “Da Marta avevo saputo che sposandosi sarebbe andata ad abitare vicino

dase para siempre a la población de Castel, incluso perdiendo el trabajo: “mi trabajo, al cual no tengo la intención de renunciar tanto por necesidades económicas como por satisfacción personal” (f. 55), y el día 30 de abril de 2001 la demandada manifestó de nuevo su disconformidad con el actor: “Como ya te he dicho, el trabajo, al cual no quiero ni puedo renunciar, es solo una parte de nuestra historia, hay aspectos mucho más importantes a considerar, parece en cambio que para ti haya venido a ser un absoluto, no obstante todos los intentos hechos por mí para reconciliarme contigo” (f. 58)

Aunque no hayan hablado explícitamente de la condición usando una expresión técnica, algunos cercanos al varón refieren que el actor quiso del todo establecer la convivencia conyugal en su propia región: “Lo que yo entonces sabía era lo que me había dicho mi hijo, esto es, que Marta le había prometido que con el matrimonio se establecería en Castel... Él había respondido que entre ellos dos había este pacto y que él nunca se iría a Soterra «ni muerto»... Marta quería casarse: entre otras cosas decía que tomaría posesión y después estaría solo un año yendo y volviendo, y luego pediría el traslado a Castel”; “Por Marta he sabido que casándose iría a vivir cerca de Milán, porque así lo quería Bernardo,



a Milano, perché così voleva Bernardo, dal momento che non intendeva allontanarsi dalla sua famiglia e dal suo lavoro. Marta intendeva assecondare Bernardo nel suo desiderio... Bernardo diceva che avrebbe firmato il contratto di affitto soltanto se Marta avesse lasciato tutto a Valverde, anche il lavoro, e si fosse trasferita a Milano"; "mi aveva detto che sua moglie voleva stare a Valverde e non invece a Castel, a differenza di come erano d'accordo prima di sposarsi".

12. – *Ast uti testis, qui reapse de voluntate viri actoris magis certior directe factus est, aestimeur oportet* Rev. Sergius O.S.B., a quo partes consilia petierunt, et ipse reapse cognovit gravia discidia inter partes loci commorationis causa: "il loro rapporto è sempre stato problematico. I problemi erano legati ai loro differenti caratteri e alla questione logistica... Mi pare che Bernardo volesse abitare dalle sue parti, mentre Marta era anche disposta a seguirlo, ma voleva risolvere il problema del suo lavoro nella scuola... Ricordo bene poi che, appena a ridosso della pasqua '97, avevo incontrato sia lui che Marta e io stesso avevo detto loro, espressamente, di non sposarsi in quel momento, perché a mio giudizio i problemi fra loro due permanevano... Bernardo era in

desde el momento en que no deseaba alejarse de su familia y de su trabajo. Marta pretendía secundar a Bernardo en su deseo... Bernardo decía que habría firmado el contrato de arrendamiento solo si Marta hubiese dejado del todo Valverde, también el trabajo, y si se hubiese mudado a Milán"; "me había dicho que su mujer quería quedarse en Valverde y no en Castel, a diferencia de como habían acordado antes de casarse".

12. – Pero como testigo, quien de verdad más conoce directamente la voluntad del esposo demandante es el reverendo Sergio O.S.B., a quienes las partes pidieron consejo, y él verdaderamente conoció las graves discrepancias entre las partes por causa del lugar donde vivir: "su relación ha sido siempre problemática. Los problemas eran debidos a sus diferentes caracteres y a la cuestión logística... Me parece que Bernardo quería habitar en su tierra, mientras que Marta estaba dispuesta a seguirlo, pero quería resolver el problema de su trabajo en la escuela... Recuerdo bien entonces que, justo después de la pascua del 97, me lo encontré a él y a Marta y yo mismo les dije, expresamente, que no se casasen en aquel momento, porque a mi juicio los problemas entre ambos per-



crisi, perché arrivato al dunque aveva paura del fatto di sposarsi, e quindi mi chiedeva una parola di conforto... Mi risulta che anche in quel momento le questioni logistiche non fossero sistemate... c'è stato un tremendo litigio tra loro due in mia presenza: ricordo che c'era molto caldo e quindi doveva trattarsi dell'estate del '98. La situazione si era involuta: da una parte Bernardo voleva che Marta si sistemasse definitivamente a Castel, dall'altra Marta non se la sentiva di lasciare definitivamente il posto di lavoro a Valverde... Marta non voleva lasciare la sua professione... la situazione tra Bernardo e Marta era come quella del gatto che si morde la coda, ovvero Bernardo diceva: se vieni giù ti sistemo la casa; mentre Marta diceva: sistemala e poi io vengo giù" (Summ. 151-153).

Sententia primi gradus animadvertit condicionem ab actore reapse appositam esse: "È peraltro vero che, dal punto di vista dell'attore, questo fatto, cioè la tenacia, dovremmo dire l'inflessibilità o l'intransigenza nell'esigere che la moglie risiedesse presso di lui dalle sue parti (nel caso a Castel), e dunque il porre definitivamente fine alla vita coniugale una volta verificata, a suo giudizio, l'inadempienza da parte della convenuta della promessa prenuziale, si rivela sostanzialmente

manecían... Bernardo estaba en crisis, porque, yendo al grano, tenía miedo del hecho de casarse, y por tanto me pedía una palabra de consuelo... Entiendo que incluso en aquel momento las cuestiones logísticas no se plantearon... hubo un tremendo litigio entre ambos en mi presencia: recuerdo que había mucho calor y por eso debía tratarse del verano del 98. La situación se había complicado: de una parte, Bernardo quería que Marta se instalase definitivamente en Castel, de otra Marta no veía dejar definitivamente el puesto de trabajo en Valverde... Marta no quería dejar su profesión... la situación entre Bernardo y Marta era como la del gato que se muerde la cola, o Bernardo decía: si te vienes abajo te pongo la casa; mientras Marta decía: ponla y entonces yo me vengo abajo" (ff. 151-153).

La sentencia de primer grado se opuso a que la condición hubiera sido realmente puesta por el actor: "Es por otra parte verdad que, desde el punto de vista del actor, este hecho, a saber, la tenacidad, deberíamos decir la inflexibilidad o la intransigencia, en exigir que la mujer residiese cerca de él en su tierra (en el caso, en Castel), y en consecuencia el poner definitivamente fin a la vida conyugal una vez verificado, a su juicio, el incumplimiento por parte de la demandada de la promesa



pro thesi, confermando... la rigidità dell'uomo, coerente con la volontà di ritenere soggettivamente irrinunciabile l'adempimento da parte della moglie della condizione da lui apposta al consenso" (Summ. 202).

13. – Decisio negativa a Tribunali primae instantiae lata illegitime niti videtur fere in elementis tantummodo speculativis, pertinentibus ad factispeciem condicionis potestativae de futuro (Summ. 195-196, 199, 203-205), quippe quae intermissionem non admittit, recipiens iurisprudentiam quae susceperat fictionem iuris, quasi ageretur de condicione de praesenti; e contra nova Lex canonica statuit quamlibet condicionem de futuro vim consensum irritandi obtinere: "Il primo paragrafo – che riguarda la condizione «*de futuro*» - ha praticamente conglobato le necessarie, le impossibili, le illecite, le illecite contro la sostanza del matrimonio, ed infine quelle lecite, e per tutte indistintamente stabilisce che il matrimonio celebrato sotto condizione «*de futuro*» è invalido... Quindi una volta accertato che vera condizione – da non confondere con altre figure giuridiche simili ma non uguali – vi è stata su una circostanza, di qualsiasi natura, riguardante il tempo posteriore alle

pre nupcial, se revela sustancialmente en favor de la tesis, confirmando (...) la rigidez del varón, coherente con la voluntad de tener por subjetivamente irrenunciable el cumplimiento por parte de la mujer de la condición puesta por él al consentimiento" (f. 202).

13. – La decisión negativa dada por el Tribunal de primera instancia parece ilegítimamente reposar acaso en los elementos solo especulativos, pertenecientes al supuesto de hecho de la condición potestativa de futuro (ff. 195-196, 199, 203-205), puesto que no admite interrupción, recibiendo la jurisprudencia que sostiene la ficción jurídica de que se trata de una condición de presente; por contra, la nueva ley canónica establece que cualquier condición de futuro tiene la fuerza de irritar el consentimiento: "El primer parágrafo – que se refiere a la condición «*acerca del futuro*» – ha englobado prácticamente las necesarias, las imposibles, las ilícitas, las ilícitas contra la sustancia del matrimonio y, en fin, aquellas lícitas, y por todas indistintamente establece que el matrimonio celebrado bajo condición «*de futuro*» es inválido (...) De ahí una vez asegurado que una verdadera condición – a no confundir con otras figuras jurídicas similares pero no iguales – ha sido puesta sobre una circunstancia, de



nozze cioè futura, il matrimonio deve considerarsi *nullo*” (M. F. Pompedda, *Studi di Diritto Matrimoniale Canonico*, vol. 1, Milano 1993, pp. 258-259; cf. *diversum ius in diversam theologiam fundatum CCEO, ab eodem Pompedda collustratum: Corpus Iuris Canonici, II, Commento al Codice dei Canonici delle Chiese Orientali*, p. 705).

Dilucide docetur ad rem in una coram Stankiewicz, diei 30 ianuarii 1992: “At cum legis praescriptum condicionem de futuro modo generali tractet (can. 1102, § 1), nullam inter condiciones de futuro faciens distinctionem, iure igitur admitti potest formulam legis complecti etiam condicionem potestativam, hoc est cum effectu irritanti matrimonium” (RRDec. LXXXIV, p. 14, n. 6).

Ideoque nescitur quomodo Iudices primi gradus, decernentes quod “tale condizione dev’essere qualificata (e quindi provata) non come condizione *de futuro sic et simpliciter*, ma come *condizione potestativa de futuro*” (Summ. 204), et, quamvis in parte in iure recepissent sententiam Cl. P.-J. Viladrich (cf. Summ. 196-198), aestimatam magis libratam, in parte in facto casum inspexissent sub specie conditionis de praesenti, cum, iuxta

cualquier naturaleza, relativa al tiempo posterior a las nupcias, esto es, futura, el matrimonio debe considerarse *nulo*” (Mario Francesco Pompedda, *Studi di Diritto Matrimoniale Canonico*, vol. I, Milano 1993, pp. 258-259); cf. un derecho distinto fundado en una teología distinta en el CCEO, ilustrado por el propio Pompedda: *Corpus Iuris Canonici, II, Commento al Codice dei Canonici delle Chiese Orientali*, p. 705).

Brillantemente se enseña sobre el tema en una *coram* Stankiewicz de 30 de enero de 1992: “Pero como el mandato de la ley trata la condición de futuro de modo general (canon 1102 §1), no haciendo distinción alguna entre las condiciones de futuro, se sigue que en derecho puede admitirse que la fórmula legal abraza también la condición potestativa, esto es, con efecto irritante del matrimonio” (RRD 84, 14, n. 6).

Por tanto, no se comprende cómo los jueces de primer grado, al decidir que “tal condición debe ser cualificada (y por tanto probada) no como condición de futuro así simplemente, sino como condición potestativa de futuro” (f. 204), y aunque en los fundamentos de derecho (*in iure*) asumieron la opinión del ilustre Pedro-Juan Viladrich (cf. ff. 196-198), estimándola como más equilibrada, en la aplicación a los hechos (*in facto*) examinaron el caso



supra memoratos Iudices, actor condicionem de sponsae sinceritate apposuisset: “se, come l’attore sostiene, Marta, sia prima che dopo il matrimonio, aveva più volte promesso che avrebbe accettato di stabilire la dimora coniugale dalle parti di Bernardo e altrettante volte si era ricreduta e, ciò nonostante, alla fine il Bernardo aveva prima deciso di sposarla e poi, dopo le nozze, aveva provato e riprovato a trovare una soluzione all’annosa questione della fissazione del luogo della dimora coniugale, traendo solo alla fine la conclusione inappellabile che la Marta non fosse mai stata sincera nel promettergli quanto da lui desiderato, cioè, a Nostro giudizio, avvicina questa situazione alla seconda più che alla prima delle due fattispecie che abbiamo sopra descritto nella parte in diritto” (Summ. 204-205).

Consimilem distortum concipiendi modum infrascripti Patres comprobare non potuerunt, in casu.

14. – Nam plena luce clarescit ex sua ratione sese gerendi tum antetum post nuptias dominum Franciscum pandisse condicionem vertisse non tantum in sponsae sinceritatem, sed in adimpletionem promissi commorandi cum suo viro in plaga Me-

bajo la figura de condición de presente, cuando, según los antedichos jueces, el actor puso la condición de la sinceridad de la esposa: “si, como el actor sostiene, Marta, tanto antes como después del matrimonio, había muchas veces prometido que aceptaría establecer el hogar conyugal en la tierra de Bernardo y otras tantas veces había consentido y, no obstante esto, al final Bernardo había primero decidido casarse con ella y, tras la boda, había intentado y vuelto a intentar encontrar una solución a la vieja cuestión de la fijación del lugar del hogar conyugal, sacando solo al final la conclusión inapelable de que Marta no había sido nunca sincera al prometerle cuanto él había deseado, esto, a nuestro juicio, acerca esta situación a la segunda más que a la primera de las dos figuras que hemos arriba descrito en los fundamentos de derecho” (ff. 294-205).

En el caso, los infrascritos padres no han podido compartir igual modo distorsionado de concebir.

14. – Pues aparece a plena luz por su manera de comportarse tanto antes como después de las nupcias que don Bernardo manifestó que la condición versaba no solo sobre la sinceridad de la esposa sino sobre el cumplimiento de la promesa de habitar con su ma-



diolanensi, et hoc omni evidentia ad futurum pertinet.

Vir enim summam pertinaciam ostendit in requirendis mulieris migratione in pagum v. d. "Castel" ibique eiusdem stabili commoratione.

De vera condicione agebatur, ideoque in casu excluduntur aliae facti-species, seu postulatus, praesuppositum, onus vel modus, quae ad conditionem haud perveniunt.

15. – Magis cohaerentes cum factis videntur Iudices secundi gradus, quamvis, uti supra iam adnotavimus, adhuc stricti videantur fictioni iuris, inducenti condicionem de futuro potestativam ad condicionem de praesenti: "Bernardo pose come condizione per la validità del matrimonio il trasferimento della moglie a Castel... A parere di questo collegio, da un simile comportamento si evince semmai che la natura della condizione apposta dall'attore fosse sì relativa al futuro, ma da valutarsi alla stregua di una *condicio de praesenti*, ossia tale da prevedere l'efficacia o meno immediata del consenso in relazione alla effettiva disponibilità dell'oggetto dedotto in condizione, vista la dipendenza di quest'ultimo dalla volontà della persona a cui la condizione viene proposta" (Summ. 340-341).

rido en la zona de Milán, y esto con toda evidencia pertenece al futuro.

En efecto, el esposo mostró la mayor pertinacia en requerir el traslado de la esposa al pueblo de Castel y su residencia estable allí.

Se trataba de una verdadera condición, por tanto en el caso se excluyen otras figuras, como el postulado, el presupuesto, la carga o el modo, que no llegan a constituir una condición.

15. – Más coherentes con los hechos parecen los jueces de segundo grado, aunque, como ya hemos anotado, todavía parecen contraídos a la ficción jurídica que reconduce la condición potestativa de futuro a la condición de presente: "Bernardo puso como condición para la validez del matrimonio el traslado de la mujer a Castel (...). Al parecer de este colegio, de un semejante comportamiento se infiere si acaso que la naturaleza de la condición puesta por el actor era ciertamente relativa al futuro pero que ha de valorarse del mismo modo que una condición de presente, o sea, de tal manera que prevé la eficacia o no inmediata del consentimiento en relación con la efectiva disponibilidad del objeto deducido en condición, vista la dependencia de este último de la voluntad de la persona a la cual viene propuesta la condición" (ff.340-341).



16. – Reapse consilium consuetudinem frangendi pro semper a muliere primitus captus est, quod vir subito acceptavit.

Firmo tamen manente principio criterium reactionis esse quidem unum ex elementis probationis ad ductae condicionis non purificatae, sed pondus decretorium ipsi tribui nequit, cum quod requiritur non est ut investigetur de adimpleta condicione, sed de esitudine appositione.

Certa utcumque et probata habenda est appositio condicionis a viro, in casu, cum de facto ipsam post matrimonium mulier non solum acceptare non valuit, sed et confirmavit inceptum prius sumens e coniugali convictu discedendi.

17. – Quibus omnibus tum in iure tum in facto mature perpensis, Nos infrascripti Patres Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, declaramus, decernimus et definitive sententiamus, ad propositum dubium respondentem: *Affirmative ad primum; Negative ad alterum; seu constare de matrimonii nullitate, in casu, dumtaxat ob condicionem de futuro ab actore appositam; Vetito eidem viro transitu ad alias ca-*

16. – En realidad, la idea de romper definitivamente la convivencia salió en primer lugar de la esposa, y el esposo en seguida la aceptó.

Quedando firme el principio de que el criterio de reacción es uno de los elementos de la prueba inducida de una condición no evidente, sin embargo, no puede atribuirse al mismo un peso decisorio, puesto que lo que se requiere no es investigar acerca del cumplimiento de la condición sino del hecho de haber sido puesta.

Sea como fuere, ha de ser tenida por cierta y probada la puesta de la condición por el esposo, en el caso, como quiera que de hecho la esposa tras el matrimonio no solo no fue capaz de aceptarla, sino que la confirmó asumiendo ella primero el proyecto de romper la convivencia conyugal.

17. – Habiendo sopesado cuidadosamente todas estas cosas, tanto de derecho como de hecho, nosotros, los infrascriptos padres auditores del turno, sentándonos como Tribunal, teniendo ante los ojos a solo Dios, habiendo invocado el nombre de Cristo, declaramos, decidimos y definitivamente sentenciamos, respondiendo al dubio propuesto: *Afirmativamente a lo primero; Negativamente a lo segundo; o sea, que consta de la nulidad del matrimonio, en el caso, tan solo por condición*



nonicas nuptias, nisi prius coram loci Ordinario eiusve Delegato serio promittat se recte contracturum.

Ita pronuntiamus, mandantes locorum Ordinariis et Tribunalium Administris, ad quos spectat, ut hanc Nostram definitivam sententiam notificent omnibus quorum intersit, et executioni tradant ad omnes juris effectus.

Romae, in sede Rotae Romanae Tribunalis, die 18 iunii 2010.

Pius Vitus Pinto, *Ponens*
Ioannes Alwan
Iordanus Caberletti

Haec sententia, cum sit alterius sententiae confirmatoria, fit executiva.

de futuro puesta por el actor; prohibiendo al propio esposo pasar a nuevas nupcias canónicas, a no ser que antes prometa seriamente ante el Ordinario del lugar o su Delegado que va a contraer rectamente.

Así lo pronunciamos, mandando a los Ordinarios locales y ministros de los tribunales a quienes afecta que notifiquen esta nuestra sentencia definitiva a todos los interesados, y la ejecuten a todos los efectos jurídicos.

En Roma, en la sede del Tribunal de la Rota Romana, a 18 de junio de 2010

Pio Vito Pinto, *Ponente*
Hanna Alwan
Giordano Caberletti

Esta sentencia, al ser confirmatoria de otra sentencia, se hace ejecutiva.



