

# EL ERROR SOBRE LAS PROPIEDADES ESENCIALES DEL MATRIMONIO\*

---

JOSÉ T. MARTÍN DE AGAR

---

## SUMARIO

---

I • ERROR ACERCA DE LAS PROPIEDADES ESENCIALES. LÍMITE DEL OBJETO. 1. *Delimitación teórica de la figura*. 2. *Las figuras limítrofes*. 3. *Las explicaciones doctrinales*. II • ¿ES ESTO ASÍ?. 1. *Error y errores*. 2. *El error «causam dans»*. 'Si lo hubiera sabido no me hubiera casado'. 3. *El error sobre las propiedades: ¿accidental o sustancial?* 4. *Querer lo que quiere la Iglesia. Los presupuestos sociológicos*. 5. «*Error iuris*» y otras figuras afines. III • PRUEBA PROCESAL DEL ERROR.

---

Decir que el matrimonio es una realidad compleja a estas alturas del Curso, cuando en años anteriores se han examinado las diferentes causas de invalidez consensual, puede resultar una perogrullada de la que soy consciente. Con todo, al plantear esta intervención, me ha parecido que no está de más recordar que, precisamente por esto, en el programa se advierte que el estudio de los diversos temas se aborda desde tres niveles diferentes y relacionados entre sí.

A esto se añade que el derecho, como ciencia y como arte práctica y social, tiene un objeto propio y por tanto unos límites: sirve para lo que sirve y no para más.

Efectivamente al derecho le interesa captar del modo más fiel posible la realidad, pero no en todos sus aspectos ni al solo fin cognoscitivo, sino para determinar los postulados de justicia que entraña en una sociedad determinada, con el fin práctico de establecer soluciones justas, previéndolas a priori para una serie de supuestos hipotéticos (nivel legislativo) o aplicándolas en un caso concreto (nivel jurisprudencial).

\* Ponencia leída en el XVIII Curso de Actualización en Derecho Canónico (Pamplona, 21-23 de septiembre de 1994).

Decir lo que es el matrimonio no es de por sí oficio del derecho, eso le corresponde a la antropología (natural y teológica). Al derecho atañe decir lo que de justo o de injusto hay en una situación matrimonial concreta. Claro que para esto ha de captar la esencia del matrimonio, analizar la exigencias de justicia que implica y tratar de expresarlas en principios y normas generales que sirvan para resolver el caso concreto<sup>1</sup>.

La expresión legal canónica del matrimonio trata de captar de la manera más fiel posible la realidad humana (y por tanto religiosa) de la unión matrimonial, usando para ello muchas veces conceptos y términos filosóficos y teológicos a los que se reconoce una relevancia jurídica determinada. Esto es especialmente palpable, por ejemplo, en los tres primeros canones sobre el matrimonio.

Ahora bien, traducir en reglas jurídicas conceptos y datos provenientes de otras ciencias significa por lo menos dos cosas que están en tensión la una con la otra:

a) que el concepto jurídico es derivado y está en dependencia del concepto filosófico o teológico del que trae causa;

b) que al mismo tiempo, la conceptualización jurídica es hasta cierto punto autónoma de la de otras ciencias en cuanto tiene objeto y alcance propios. Ejemplo sencillo de esto son las nociones de error, duda, ignorancia: estados de la mente descritos por la filosofía a los que el derecho atribuye específicas consecuencias según los casos.

Además se plantea el problema de la conexión entre los diversos planos del saber jurídico. Un fenómeno que en un cierto nivel teórico puede ser descrito con bastante precisión, a nivel práctico tal vez se confunda con otras realidades o situaciones hasta el punto de que no sea posible distinguirlas. Es el problema conocido de la relación entre norma abstracta y vida concreta.

Efectivamente, si las palabras y los conceptos nos permiten hacer una disección sutil del proceso psicológico del acto de consentir,

1. Por ejemplo, una consecuencia jurídica de la naturaleza del vínculo matrimonial es que no es rescindible ni anulable: existe o no. Por otra parte hay fenómenos humanos difícilmente captables por el derecho, cuyas consecuencias jurídicas quedan, mientras tanto, en la sombra. Así, todos intuimos que el amor juega un papel no pequeño en una unión como el matrimonio, que está ordenada al bien de los cónyuges, pero aún está por determinar cuál sea ese papel en el ámbito del derecho positivo.

perfilar los defectos que pueden ocurrir y establecer su alcance en orden a la validez del consentimiento, a nivel práctico las cosas no son tan sencillas.

Acercándonos ya al tema de esta ponencia, el c. 1057, después de afirmar el principio de consensualidad, define el consentimiento matrimonial como «el acto de la voluntad, por el cual el varón y la mujer se entregan y aceptan mutuamente en alianza irrevocable para constituir el matrimonio» (§ 2). A partir de ahí, el capítulo dedicado al consentimiento se propone determinar los supuestos de hecho generales en los que tal acto no es posible, sería insuficiente o estaría viciado de tal modo que no sería un consentimiento matrimonial.

## I. ERROR ACERCA DE LAS PROPIEDADES ESENCIALES. LÍMITE DEL OBJETO

El capítulo de nulidad del error llamado de derecho sobre las propiedades del matrimonio viene descrito en el c. 1099: «El error acerca de la unidad, de la indisolubilidad o de la dignidad sacramental del matrimonio, con tal que no determine la voluntad, no vicia el consentimiento matrimonial».

### 1. *Delimitación teórica de la figura*

La fórmula legal, en sí misma, aparece a primera vista bastante precisa, tanto en la descripción del supuesto de hecho básico, como del límite discriminante que determina la relevancia o irrelevancia de tal supuesto de hecho en orden a la validez del consentimiento.

El *supuesto de hecho básico* es el error, es decir la falta de adecuación entre la mente y la realidad, sobre las propiedades esenciales de unidad o indisolubilidad del matrimonio (c. 1056). Una falsa percepción acerca del hecho de que el matrimonio es de uno con una y para toda la vida. Tal sería el caso, suele decirse, del que se casa creyendo que el matrimonio es disoluble o que puede celebrar otras bodas con terceras personas o al menos mantener con ellas trato afectivo-sexual.

El legislador ha *limitado* el objeto de esta figura a las propiedades esenciales de unidad e indisolubilidad, sin aludir para nada a otros objetos posibles de error, al contrario de lo que sucede con las exclusiones parciales que pueden recaer sobre cualquier elemento o propiedad esenciales del matrimonio (c. 1101 § 2). A nivel fundamental cabría preguntarse si efectivamente otros errores, por ejemplo sobre la ordenación esencial del matrimonio o sobre la comunión de vida conyugal, no deban tener ninguna relevancia canónica, pero es claro que la figura legal del canon 1099 que estamos examinando, contempla solamente las propiedades esenciales de unidad e indisolubilidad (aparte la dignidad sacramental, que será objeto de otra ponencia). Más adelante volveremos sobre esto.

El *criterio discriminante* para la relevancia del error señalado por el legislador es que determine o no determine la voluntad: si no determina la voluntad, no vicia el consentimiento.

En este particular, la formulación del capítulo que se hacía en el c. 1084 del viejo Código canónico era algo diversa. Allí se decía que «el simple error acerca de la unidad, de la indisolubilidad o de la dignidad sacramental del matrimonio, *etsi det causam contractui*, no vicia el consentimiento matrimonial».

Como puede verse, tanto antes como ahora el objeto del *caput nullitatis* es el mismo y también lo parece la opción de afirmar como regla general que el error de derecho no vicia el consentimiento.

Estos elementos de continuidad entre las dos formulaciones han sido puestos de relieve por una parte de la doctrina<sup>2</sup>, que considera en general aplicables al *error iuris* del Código vigente las reflexiones y desarrollos tradicionales de la figura<sup>3</sup>.

*Esencialmente*, se explica, el error es un estado del entendimiento que de por sí no incide decisivamente en el consentimiento matrimonial y por tanto en principio es irrelevante. Y esto por dos motivos que constituyen la razón de ser de la norma:

2. Cf. E. VITALI-S. BERLINGÒ, *Il matrimonio canonico*, Milano 1994, p. 90.

3. Para la historia del *error iuris*, vid. A STANKIEWICZ, *Errore circa le proprietà e la dignità sacramentale del matrimonio*, en AA.VV., «La nuova legislazione matrimoniale canonica», Città del Vaticano 1986, p. 117-132.

1) Porque se trata de un error no sobre la esencia del matrimonio sino sobre sus propiedades. No se yerra sobre lo que *es* el matrimonio sino acerca de *cómo* es el matrimonio.

Aquí se podría hacer un razonamiento paralelo al del error de hecho sobre las cualidades personales: el objeto del consentimiento matrimonial es el matrimonio mismo (su esencia), no sus propiedades, las cuales no tienen que ser positivamente aceptadas ni por tanto bien conocidas. En efecto, es obvio que se puede querer una cosa desconociendo o incluso errando sobre algunos aspectos de ella; es más, se puede afirmar que nunca conocemos exhaustivamente aquello por lo que optamos.

2) Porque siendo el consentimiento matrimonial un acto de la voluntad y el error un estado de la mente, mientras el error no pase del entendimiento a la voluntad, determinando el objeto de su querer, no impide que haya verdadero consentimiento matrimonial; «aliud est cogitare, aliud velle»<sup>4</sup>. Dicho en positivo: se puede *querer* realmente casarse con una persona, aunque se *piense* que el matrimonio es disoluble o múltiple.

El error sobre las propiedades esenciales sería por tanto, en principio, un error *accidental*, una falsa apreciación de algo que no es la esencia del matrimonio y que por tanto no es tampoco de por sí objeto directo del consentimiento matrimonial; algo que no es necesario conocer positivamente ni aceptar positivamente para poder emitir un consentimiento válido<sup>5</sup>.

Si, en cambio, el error versara sobre la sustancia misma del matrimonio, sobre su contenido esencial descrito en el c. 1096 § 1, entonces estaríamos ante un error *sustancial*: faltaría el conocimiento mínimo necesario para que pueda haber consentimiento; la voluntad no puede querer algo que desconoce absolutamente, en todo caso querría algo que no es el matrimonio<sup>6</sup>.

4. En una c. Jullien, 16.X.1944, S.R.R. Dec., vol. 36, p. 619.

5. «Ad valide contrahendum non opus esse ut nupturientes positivo voluntatis actu obligationem suscipiant servandi indissolubilitatem» (en una c. De Jorio, 27.X.1971, S.R.R. Dec., vol. 63, p. 802). Cf. J.I. BAÑARES, *La relación intelecto-voluntad en el consentimiento matrimonial...*, en «Ius Canonicum», 66 (1993), p. 559-567.

6. Cf. P.J. VILADRICH, Comentario al c. 1099, en AA.VV. *Código de Derecho Canónico. Edición anotada*, 5ª ed., Pamplona 1992, p. 662.

Igualmente, si el error sobre las propiedades no se limitara a un estado de la mente, sino que incidiera en la voluntad de tal manera que la determinara a querer un matrimonio sólo y tal como erróneamente se lo concibe, entonces el consentimiento prestado sería inválido: también en este caso se quiere algo que no es el matrimonio.

Todas estas disquisiciones me parecen sin duda válidas y útiles también hoy, con tal que se tenga en cuenta que ahora el legislador no usa ya esos conceptos explícitamente (*simplex error*, *causam dans*), sino el de error que determina o no determina la voluntad. Esta es la clave de la cuestión y, en realidad lo ha sido siempre, porque siempre se ha tenido claro que de una voluntad contraria a la esencia del matrimonio no puede surgir un vínculo válido.

Por tanto, al estudiar la relevancia del *error iuris*, tal como viene delimitado en el c. 1099, nos encontramos en primer lugar con el problema práctico de definir cuáles sean las características del error que determina la voluntad y su prueba.

## 2. Las figuras limítrofes

Todavía en el plano teórico, la diferencia específica entre el error y otros capítulos de nulidad aparece también fácil de entender. Hemos visto ya que la *ignorancia* que invalida el matrimonio, porque impide que pueda haber consentimiento, recae sobre la esencia del matrimonio y necesariamente tiene una repercusión determinante en la voluntad.

Por su parte la *simulación* parcial puede tener como objeto la unidad e indisolubilidad, pero consiste precisamente en su positiva exclusión del consentimiento, no en su desconocimiento o errada apreciación; por el contrario, la simulación presupone que se conoce la propiedad que se hace objeto de un acto positivo de exclusión. La diferencia teórica entre error y simulación parece pues neta e inequívoca: tienen como punto de partida certezas completamente opuestas; el que yerra está convencido de que el matrimonio es disoluble, el que simula lo está de todo lo contrario y por eso excluye.

En cuanto a la *condición* que tuviera por objeto la unidad o la indisolubilidad, aparte la impropiiedad de tal condición, podría tal

vez confundirse con la exclusión en cuanto requiere un acto positivo de voluntad, pero no con el error, pues la condición implica una cierta duda o incerteza mientras el error implica lo contrario: la certeza de que se conoce la realidad.

### 3. *Las explicaciones doctrinales*

Vaya por delante el hecho de que apenas existe jurisprudencia de la Rota Romana sobre el *caput nullitatis* que estamos considerando. Son abundantes en cambio las referencias al error de derecho como causa de simulación parcial. Lo cual hace pensar que mientras es clara la distinción a partir de las hipótesis legales, cuando se trata de subsumir unos hechos, un caso, en una u otra de esas hipótesis las diferencias se difuminan bastante.

El tema del error de derecho aparece ligado a un problema concreto: la validez del matrimonio de los herejes e infieles que no creen en la sacramentalidad. Santo Tomás responde diciendo que el error sobre la sacramentalidad o sobre la licitud del matrimonio se refiere a «*ea quae sunt matrimonium consequentia*», por tanto no impide la validez «*dummodo intendat facere vel recipere quod Ecclesia dat, quamvis credat nihil esse*»<sup>7</sup>.

Esta doctrina sobre la falta de fe en el ministro o en el sujeto de los sacramentos, será más tarde aplicada al error de los protestantes sobre la indisolubilidad, añadiendo distinciones y presunciones en favor de la validez que excluían prácticamente la relevancia del error sobre las propiedades como capítulo de nulidad autónomo. Paradigma de esta evolución es el c. 1084 del CIC de 1917 que considera irrelevante el simple error de derecho incluso en el caso de que sea causa del contrato.

Me parece interesante repasar sumariamente los argumentos principales de esta doctrina, para ver después hasta qué punto son válidos todavía hoy.

Por de pronto se presupone que quien desea contraer quiere hacer lo que hace la Iglesia, es la presunción de conformidad de la

7. *Summa Theol.*, Supl., q. 51, a. 2, ad 2.

*intentio contrahendi* con la voluntad divina sobre el matrimonio; una presunción que prevalece incluso en presencia de un error privado sobre el matrimonio.

Por otra parte se distingue netamente entre las propiedades y la sustancia o esencia del matrimonio: basta conocer y querer la sustancia para contraer válidamente, aunque se yerre sobre las propiedades. En realidad, se dice, las propiedades son una consecuencia necesaria del pacto nupcial que derivan de la voluntad del Señor, no de las partes. El error sobre las propiedades es accidental<sup>8</sup>.

Con estos presupuestos se aborda el influjo del error en la voluntad. Sobre este tema las distinciones decantadas por la jurisprudencia y la doctrina pueden resumirse así:

a) Que es necesario distinguir entre los motivos por los que se contrae matrimonio y el consentimiento matrimonial; los motivos pueden ser múltiples y de diversa naturaleza, pertenecen al proceso de formación del consentimiento, pero no son el consentimiento.

b) Que una cosa son las ideas, opiniones, pareceres, gustos o deseos que una persona tiene acerca del matrimonio en general, y otra el proyecto de vida matrimonial concreta que se hace cuando se dispone a contraer.

Estas dos distinciones son interesantes, pero distinguir no es separar y parece innegable que tanto los motivos por los que uno se casa, como las ideas que tiene sobre el matrimonio, influyen de alguna manera en su consentimiento.

c) Por otra parte y siempre en el contexto del viejo Código, la jurisprudencia y la doctrina distinguen varios tipos de error:

1. El error simple *concomitante* es el que permanece en el área del conocimiento sin incidencia en el ámbito de la voluntad. Sería el de quien se casa pensando, creyendo o estando cierto que el matrimonio es disoluble, pero que se habría casado igualmente si hubiera sabido o pensado que es indisoluble<sup>9</sup>; en todo caso la indisolubi-

8. Cf. J.M. VIEJO-XIMÉNEZ, *La noción de «error substancial» en el matrimonio canónico*, en «Ius Ecclesiae», (1994), p. 470-471.

9. «Concomitanter quidem, quando ignorantia est de eo quod agitur, tamen, etiam si sciretur, nihilominus ageretur. Tunc enim ignorantia non inducit ad volendum ut hoc fiat» (*Summa Theol.*, I-II, q. 6, a. 8, c.).

lidad o disolubilidad no es tomada en consideración ni en la decisión de casarse ni en el acto de consentir. No es objeto de un querer que tenga relación con el matrimonio concreto que se celebra (aunque pueda serlo de un deseo genérico sobre el matrimonio: cómo debería ser, cómo me gustaría que fuera el matrimonio).

2. El error *antecedente* o *causam dans*, es el error en los motivos por los que se contrae. Aplicado a nuestro tema sería el caso del que acepta casarse porque piensa que el matrimonio es disoluble, es decir, movido por la convicción de que si las cosas fueran mal se podría divorciar o anular el matrimonio y si hubiera sabido que el matrimonio es para siempre no se hubiera casado.

La irrelevancia de este error se explica diciendo que determina *a querer* pero no *lo que se quiere*: se puede querer verdaderamente algo por un motivo falso, aún cuando de haberse conocido la falsedad del motivo no se hubiera querido lo que se quiso.

Suele decirse que este tipo de error es objeto de una voluntad interpretativa que indicaría solamente lo que se hubiera querido, pero no lo que en realidad se quiso. Siguiendo el dictado del viejo *Codex*, se concluye que es un error simple y accidental<sup>10</sup>.

3. Por último estaría el error que penetra en la voluntad matrimonial, llamado *obstativo* porque es incompatible con un verdadero consentimiento matrimonial. En este caso el error se hace objeto no ya del querer casarse sino directamente del mismo consentimiento matrimonial, de lo que se quiere aquí y ahora en el momento de contraer. Un error bien distinto del error *causam dans*, porque «*aliud est enim velle contrahere matrimonium quia existimatur solubile; aliud velle contrahere quatenus solubile et non alias, seu nolle contrahere nisi solubile*»<sup>11</sup>. Se consiente en el matrimonio sólo y en

10. «*Etiam si nupturientes circa illos errores nutriant, immo quoque si isti causam dederint contractui, inepte in casu contrahens adduceret se matrimonium contracturum non fuisse si veram matrimonii christiani naturam et quid reapse illius celebratio importaret scivisset. Haec affirmatio enim ordinem dicit ad voluntatem de facto non existentem: voluntas non contrahendi re est mere hypothetica, utpote determinata a circumstantia non verificata, immo idem error, quo contrahens tunc erat imbutus, eiusdem existentiam praepedit*» (una c. Funghini, 12.XI.1986, n. 5, S.R.R.Dec. vol. 78, p. 608-609).

11. En una c. Parrillo, 9.VIII.1933, S.R.R. Dec., vol. 25, p. 542. «*Qui ergo matrimonium init quod putat dissolubile, vel etiam quia id putat dissolubile, valide contrahit. Si autem matrimonium contrahit qua dissolubile, seu sic, et non aliter, matrimonium acceptat, invalide contrahit, quia sic restrictio consensum ingreditur, sive fit per conditionem expressam,*

cuanto sea disoluble (o plural) y, como resulta que no lo es, no hay verdadero consentimiento: se ha querido algo que no es el matrimonio.

Una parte de la doctrina admite que este error se da cuando está de tal manera radicado en la mente del errante (*error pervicax*) que le lleva a aceptar el matrimonio «ut solubile et non aliter».

Otro sector doctrinal entiende que en los protestantes ese error se daría sólo si «actu positivo voluntatis indissolubilitatem respuant», pero inmediatamente se advierte: «sed difficilium huiusmodi actum voluntatis elicient; nam si lex providet, curam ad hunc actum procedi debet?»<sup>12</sup>; dando por supuesto que el dicho error no mueve de por sí la voluntad a querer el matrimonio *ut solubile et non aliter*<sup>13</sup>, si no hay un acto positivo de voluntad excluyente. Se opera pues una ulterior reducción del vicio de error: sería obstativo solamente el error que se transforma en una exclusión simulatoria, es decir sería *in voluntatem ingrediens* el error que mueve a simular<sup>14</sup>.

En definitiva, para no pocos autores el error sólo es relevante si entra dentro de los límites de la ignorancia substancial, de la condición o de la simulación<sup>15</sup>.

sive per actum internum voluntatis» (c. Heard, diei 27 martii 1956, S.R.R. Dec. vol. 48, p. 301). Se reconduce el error obstativo a la exclusión o a la condición.

12. Una c. Heard, 26.II.1944, S.R.R. Dec., vol. 36, p. 112.

13. «Nec vitiat consensum matrimonialem simplex error circa matrimonii indissolubilitatem, etsi det causam contractui. In quo mentis error versantur acatholici fere omnes, qui nati et instituti sunt atque degunt in regione, ubi nefaria divortii lex iam diu constituta est. Et ideo cives, qui in eiusmodi adiunctis versantur, valide contrahunt quamvis non abrenuntiaverint usui istius legis. Nam ad valide contrahendum non requiritur positiva cognitio et acceptatio bonorum matrimonii, quia haec ab ipsa pactioe coniugali causantur» (c. De Jorio, 12.II.1969, S. R. Rotae Decis. vol. 61, p. 150).

«Hi quidem saepe tam certi sunt suo praetense iure divortandi in nonnullis adiunctis, ut in consensu matrimoniali praestando, plerumque, ne cogitent quidem de suis conceptibus in propositum vertendis in ordine ad proprium coniugium; unde saepe saepius in iis manet praeiudicium et error; at non transit in voluntatis proposito; ideo nec influxum habet in consensu praestando» (c. Palazzini, 12.III.1969, S. R. Rotae Decis. vol. 61, p. 257-258).

14. Cf. J. FERNÁNDEZ, *Derecho matrimonial canónico*, Madrid 1992, p. 116-117; P. MONETA, *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, Genova 1986, p. 102-103; J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derecho canónico matrimonial*, cit., p. 58.

15. «Non igitur invalide contrahunt protestantes aliique, qui circa indissolubilitatem matrimonii erroneos habent conceptus, dummodo intentionem habeant verum matrimonium ineundi, nec irritas facit nuptias qui vinculum indissolubile non respuit, tamen certis in adiunctis uxorem abicere intendit, et etiam alteri mulieri adhaerere; sic quidem peccat contra fidelitatem, sed vinculum, ideoque matrimonium, manet. Ad invalidandum matrimonium necesse est ut quis sibi ius positive reservet ipsum vinculum violandi suamque liberta-

## II. ¿ES ESTO ASÍ?

Toda esta construcción, que como hemos visto tiene como fondo el viejo c. 1084, se sigue manteniendo hoy todavía, pero me parece que es insuficiente porque encierra diversos equívocos, y no responde a los actuales presupuestos legales y sociológicos<sup>16</sup>.

Volvamos a recordar que la ley vigente toma como criterio de relevancia que el error haya determinado o no la voluntad, sin otra presunción de validez que las generales del *favor matrimonii* y la de coincidencia del *animus* con las palabras o signos de la celebración. Lo cual significa que en cada caso concreto hay que demostrar que el error determinó la voluntad, ni más ni menos.

No faltan autores que consideran relevante e innovativo el espacio que el nuevo Código da al error de derecho y han advertido la necesidad de profundizar en los problemas teóricos y prácticos de la figura<sup>17</sup>.

### 1. Error y errores

Hasta ahora son verdaderamente escasos los pleitos en que se pide la nulidad por error en las propiedades, entre otras cosas porque es difícil que se dé el error de pura ignorancia, de lo cual se parte en toda la teorización de este *caput nullitatis*: se ignora que el matrimonio es indisoluble y como consecuencia se piensa o se cree que es disoluble. Algo que, en principio, sucede y permanece en el ámbito del entendimiento. Este es uno de los equívocos de todo este te-

tem recuperandi» (c. Heard, 21.X.1944, S.R.R. Dec. vol. 36, p. 636). Cf. p. e. P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, vol. II, Tip. Pol. Vat. 1932, nn. 805-807, p. 27-29; WERNZ - VIDAL, *Ius Canonicum*, 3ª ed., Romae 1946, p. 620-621; P. MONETA, *Il matrimonio nel nuovo...*, cit., p. 102-104; V. REINA, *Consentimiento matrimonial*, en AA.VV., «Derecho canónico», vol. II, Pamplona 1974, p. 70.

16. Cf. S BERLINGÒ, *Autonomia delle diverse fattispecie normative dell'errore e del dolo...*, en «In charitate iustitia», 2 (1994), p. 197-231.

17. Cf. M.F. POMPEDDA, *Annotazioni sul diritto matrimoniale nel nuovo Codice...*, en AA.VV., «Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico», Padova 1984, p. 68-72; M. LÓPEZ ALARCÓN, *La ignorancia y el error*, en M. LÓPEZ ALARCÓN-R. NAVARRO-VALLS, «Curso de Derecho matrimonial canónico y concordado», Madrid 1984, p. 198-200; A. STANKIEWICZ, *Errore circa le...*, cit. p. 126 s.

ma: se parte de un concepto de error teórico<sup>18</sup> causado por ignorancia y luego se extiende su irrelevancia a todo tipo de errores.

En la realidad, me parece, más que el error *de pura ignorancia* lo que se da es el error *de opinión*. En cualquier caso el aséptico «saber», «pensar» o incluso el «creer», no son lo mismo que «asentir o disentir», «concordar», «opinar», ni que el «a mí me parece», «para mí esto es así» o «estoy o no estoy de acuerdo con». En todos estos últimos supuestos la voluntad juega un papel: hay un influjo entre el entendimiento y la voluntad que se adhiere a lo que se piensa, quizá en manera teórica, pero hay una adhesión: se quiere pensar como se piensa, se quiere pensar, p. e., que el matrimonio es disoluble.

Por tanto, no se puede sin más atribuir a este tipo de error la irrelevancia consensual del error de pura ignorancia. Esto no significa que un error de opinión determine automáticamente el consentimiento matrimonial; pero sí que es más fácil que lo determine que el error de pura ignorancia. La verdad objetiva, la realidad de las cosas, no se impone al entendimiento sin un acto de adhesión (subjetiva). La certeza subjetiva que da el error puede provenir de la ignorancia de las otras posibilidades, pero también del acto de adhesión a la propia opinión: se está convencido de que el matrimonio es disoluble a sabiendas de que otros dicen que no lo es; se intuye al menos que puede haber otras visiones pero se permanece en la propia. En todo esto la voluntad juega un papel innegable: se quiere lo que se piensa, al menos en el plano intelectual, y fácilmente se quiere lo que se piensa también en la práctica.

De hecho ésta es la situación que se da más frecuentemente en la realidad: se sabe que la Iglesia considera el matrimonio uno e indisoluble y se acepta contraer en la Iglesia, aunque quizá se siga opinando, prefiriendo o deseando que las cosas fueran como uno las piensa. Mientras la cosa quede ahí no se puede invocar error ni simulación (el error en todo caso habrá sido aceptar el matrimonio canónico en contra o pasando por encima de las propias convicciones).

Si, en cambio, se ignoraba absolutamente que el matrimonio es indisoluble o si la propia opinión, preferencia o deseo contrarios

18. Cf. S. VILLEGIANTE, *Errore e volontà simulatoria nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, en AA.VV., «La nuova legislazione...», cit., p. 133 s.

a sus propiedades han hecho que se diera por descontado (se estaba convencido) que el vínculo se contraía según las propias ideas, lógicamente no puede haber existido un verdadero consentimiento: la voluntad ha sido determinada.

Desde luego lo importante no es lo que se pensaba, opinaba o deseaba en general sobre el matrimonio, sino lo que se pensaba, opinaba o deseaba del matrimonio concreto que se contrajo, porque esto sí que indica lo que se quiso (y lo que no se quiso), mientras aquello indica lo que tal vez se hubiera querido.

Pero una cosa es que el error no siempre ni necesariamente determine la voluntad y otra es que no pueda nunca determinarla; es éste otro de los equívocos en los que, a mi parecer, se incurre con facilidad al explicar el error: se pasa de decir que el error *de por sí* no determina la voluntad a suponer que no la determina nunca. El problema podrá ser de prueba y de discernimiento, por parte del juez, de la intención real, pero no basta decir «se quiso casar, luego lo que quiso fue un verdadero matrimonio».

En estos casos la diferencia entre error y simulación se hace verdaderamente tenue. El error de opinión es voluntario en cuanto se adhiere a una proposición falsa (no en cuanto objetivamente falsa sino en cuanto subjetivamente verdadera). En ambos hay una exclusión: en el error, se excluye en el plano intelectual (al menos) que lo contrario sea verdadero o correcto o justo; en la simulación la exclusión recae positivamente sobre el matrimonio que se contrae excluyendo de él la propiedad esencial. En la simulación este error da lugar a un acto positivo de exclusión; en el error la convicción de lo que se opina puede hacer que se excluya implícitamente en el acto de consentir lo que intelectualmente se rechaza.

## 2. El error «*causam dans*». «*Si lo hubiera sabido no me hubiera casado*»

Se dice que una afirmación de este tenor no es relevante porque indica una voluntad interpretativa: lo que se habría querido, pero no lo que se quiso. Me parece inexacto decir esto respecto al error en las propiedades. La cosa no es tan fácil. Hay aquí otro equívoco,

quizá provocado por la antigua redacción del canon, en la que se incluía el error *causam dans* como una especie del error simple y por tanto teórico, accidental e irrelevante; siguiendo ese esquema parte de la doctrina incluye, también hoy, bajo el género error simple tanto el error concomitante como el antecedente o *causam dans*.

Pero no parece que sea así. El error, *en cuanto al influjo sobre la voluntad*, se dice concomitante, *teórico* o incidental cuando consiste en «un juicio falso sobre la naturaleza del matrimonio, pero que no influye de tal manera en la voluntad del contrayente que si lo hubiese sabido habría impedido el matrimonio»<sup>19</sup>.

El error antecedente en cambio es siempre un error *práctico* que «dat causam contractui, et si ante matrimonium detectus fuisset, contractum prorsus evitasset»<sup>20</sup>. Se trata de un error que, por lo menos, determina a querer casarse y por tanto es siempre un error que pasa del entendimiento a la voluntad, precisamente moviéndola a querer<sup>21</sup>.

Una cosa es decir si hubiera sabido *que las cosas iban a ir mal* (o que el otro era así) no me hubiera casado; porque nunca se sabe cómo van a ir las cosas: el futuro es incierto y casarse significa, para una persona normal, sopesar los riesgos (también los defectos del otro en la medida que se han podido conocer) y dar, a pesar de todo, el paso de casarse, con la esperanza (que puede ser certeza moral pero nunca física o metafísica) de que todo va a ir bien.

Bien distinto, me parece, es decir si hubiera sabido *que no me podía divorciar* (o anular) no me hubiera casado; cuando se dice no porque las cosas *han* ido mal, sino porque de verdad se estaba convencido de que había un remedio para un posible fracaso: ese convencimiento llevó de hecho a querer casarse y posiblemente a querer un matrimonio disoluble. Si esa ignorancia o error ha sido un *motivo* principal (o al menos verdaderamente importante) del querer casarse

19. M. PRÜMMER, *Manuale theologiae moralis*, III, Friburgi Brisgoviae 1936, p. 537.

20. *Ibid.*

21. «Antecedenter autem se habet ad voluntatem ignorantia, quando non est voluntaria, et tamen est causa volendi quod alias homo non vellet. Sicut cum homo ignorat aliquam circumstantiam actus quam non tenebatur scire, et ex hoc aliquid agit, quod non faceret si sciret: puta cum aliquis, diligentia adhibita, nesciens aliquem transire per viam, proicit sagittam, qua interficit transeuntem. Et talis ignorantia causat involuntarium simpliciter» (*Summa Theol.*, I-II, q. 6, a. 8, c.).

bien puede suponerse que ha determinado la voluntad matrimonial. Ya se ve que el «si hubiera sabido» no siempre significa lo que se *hubiera querido*, sino que muy bien puede indicar lo que *se quiso*. Puede suponerse que *qui propter errorem contraxit, iuxta ipsum errorem celebrasse*.

Como hemos visto, suele decirse que este tipo de error indica una voluntad interpretativa o presunta. Veamos.

La voluntad interpretativa o presunta es la que nunca se tuvo, ni se tiene en el acto de contraer, ni ha influido en tal acto, sino la que se supone (suponen los demás, el intérprete) que habría tenido el sujeto de haber sabido. Ahora bien, quien se casa *movido* por la convicción de que el matrimonio puede ser disuelto no obra con esta intención, precisamente porque la interpretativa es una intención ininfluyente y el error *causam dans* influye en la voluntad del sujeto<sup>22</sup>.

Voluntad interpretativa sería la de quien se casó sin saber que el matrimonio es indisoluble, pero de quien, por su manera de pensar, se puede presumir que si lo hubiera sabido no se hubiera casado. Es una intención que no se tiene sino que, por indicios, se supone que se habría tenido si... Desde luego es irrelevante, pero no es predicable del error *causam dans*: aquí no se supone nada, se sabe ciertamente que el errante estaba movido por error, de tal manera que si lo hubiera sabido ciertamente no se habría casado<sup>23</sup>.

La existencia del *caput* de dolo es una demostración palpable de que el error *causam dans* puede fácilmente determinar la voluntad. En efecto, en el dolo lo que se hace es provocar con engaño un error en los motivos: «se casó porque le hicieron creer que...», y entonces no vale rebatir: «el motivo era engañoso pero él se quiso casar», o «sufrió un error teórico, que, sí, le movió a casarse, pero no determinó lo que se quiso, no influyó en el objeto del consentimiento, luego se casó».

22. Cf. A. STANKIEWICZ, *Errore circa le...*, cit., p. 122; U. NAVARRETE, *Schema iuris recogniti «de matrimonio» textus et observationes*, en «Periodica», 63 (1974), p. 637-638.

23. La voluntad interpretativa o presunta puede servir para descartar la simulación causada por error, en el sentido de que se diga del errante que si hubiera sabido que podía simular, habría simulado: lógicamente es irrelevante.

Me parece pues que queda claro que la distinción entre el por qué uno se casa y el acto de casarse tiene un valor práctico mucho más limitado del que se le ha venido dando: los motivos influyen en el consentimiento, en su libertad, en su integridad, hasta el punto de poder determinarlo aunque *no necesariamente* lo determinen<sup>24</sup>. Y desde luego el error *causam dans* no es nunca un error simple o teórico que permanece en el intelecto<sup>25</sup>.

### 3. El error sobre la propiedades: ¿accidental o sustancial?

Por parte del objeto el error es sustancial o accidental: sustancial es el que afecta a la sustancia del contrato mientras el accidental recae sobre las cosas accesorias del mismo. Debemos ahora preguntarnos: el error sobre las propiedades esenciales ¿es sustancial o accidental?

Santo Tomás, hablando del error obstativo dice que «oportet quod error qui matrimonium impedit, sit alicuius eorum quae sunt de essentia matrimonii»<sup>26</sup>. Refiriéndose luego a los bienes del matrimonio, afirma que «ista bona quae matrimonium honestant sunt de ratione matrimonio»<sup>27</sup>. En el matrimonio, concluye Prümmer, es

24. Cf. S. ALONSO MORÓN, Introducción a la q. 51 de los Supl., en *Suma Teológica*, Tomo XV, BAC, Madrid 1956, p. 322.

25. Vitali y Berlingò consideran, sin embargo, que con la nueva formulación del error «si è chiarito che l'errore di cui parlava il vecchio codice era quello che, pur dando causa al contratto, restava confinato nella sfera intellettiva (error simplex)» (*Il matrimonio canonico*, cit., p. 90).

26. *Summa Theol.*, Supl. q. 51, a. 2, c. «Error matrimonium naturaliter impedit. Non autem quilibet error, sed error eorum quae matrimonio sunt essentialia» (*In lib. IV Sent.*, dist. 30, a. 2). El Santo no se plantea el error de derecho, sino solamente el de persona. En el mismo sentido Sánchez dice que «non omnis (error) efficit involuntarium simpliciter, sed is solus, qui est circa qualitatem per se, et ex natura rei requisitam ad ipsius contractus essentiam» (*De sancto matrimonii sacramento*, Venetiis 1712, lib. VII, disp. XVIII, 18)

27. *Summa Theol.*, Supl. q. 50, a. 1, ad 2. «Indivisibilitas, quam sacramentum importat, pertinet ad ipsam essentiam matrimonii» (*In lib. IV Sent.*, dist. 31, a. 2). También Sánchez estima que «de ratione matrimonii est, vinculum esse perpetuum» (*De sancto matrimonii sacramento*, cit., lib. II, disp. XXIX, 11). En esta línea, refiriéndose al bien de la prole, Stankiewicz afirma: «cum igitur elementum procreativum, in ordinatione ad bonum prolis consistens, essentiam matrimonii ingreditur atque obiecti formalis consensus matrimonialis elementum essenziale constituat...» (en una c. Id., 29.X.1987, n. 3, S.R.R.Dec. vol. 79, p. 598).

sustancial el error que versa sobre las obligaciones esenciales del matrimonio y concretamente «circa tria bona matrimonii», pero añade que este tipo de error «tunc solummodo dirimit matrimonium, si est vere *antecedens et practicus*, non autem si est mere *concomitans et theoreticus*»<sup>28</sup>. Luego para este autor el error sobre las propiedades esenciales, si es *causam dans*, vicia el consentimiento<sup>29</sup>.

El problema está en que los motivos por los que uno se casa son muchos y concurrentes, y el hecho de que uno se demuestre falso no permite suponer que el errante no se hubiera casado: se trata entonces de ver en qué medida ha prevalecido el motivo erróneo sobre otros, sobre todo el del amor conyugal. Si había temores o motivos para temer un fracaso del matrimonio es aún más fácil que el pensamiento de que si va mal nos divorciamos haya tenido más peso; si en cambio el motivo principal fue el amor, posiblemente el error sobre las propiedades no habrá sido determinante.

En efecto, hay causas motivadas y causas motivadas: cuanto más cercanas (vinculadas) están a la esencia del matrimonio más fácilmente se pueden suponer que influyen decisivamente en el consentimiento, aunque de modo implícito, en cuanto motivo prevalente sobre otros motivos secundarios. No es lo mismo casarse porque se desea tener hijos (entonces la fecundidad puede bien fácilmente pasar a ser cualidad principal y directamente pretendida o condición) que casarse porque íbamos a vivir cerca de mis padres, o en tal ciudad, que posiblemente nunca será el motivo principal de consentir.

28. *Manuale theologiae...*, cit., Tomus III, p. 538, las cursivas son del autor. De modo semejante al hablar del error en el voto, dice que es sustancial el error «aut de ipsa substantia rei promissae aut de condicione substantiali» (Ibid. Tomus II, 1940, p. 334).

29. Es más, llega a decir que el error sobre las obligaciones esenciales como todo error sustancial «est semper error practicus» (Ibid.). De todas formas, al hablar en general del error en los contratos Prümmer advierte que pertenece a la sustancia del contrato lo que el contratante «intendit primario vel saltem tamquam condicionem sine qua non. Potest esse vel ipsa substantia vel qualitas rei vel utrumque simul; e. gr. adest error substantialis, si quis vult emere vinum de vite et venditur illi vinum de pomis». Y termina diciendo que en la práctica no es siempre fácil distinguir el error sustancial del accidental «quare attendendum est cum ad intentionem contrahentium tum ad singulas species contractuum» (Ibid. Tomus II, 1940, p. 219-220). Ya se ve que hay un doble tipo de error sustancial: por el objeto y por la intención del sujeto. Cf. J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derecho canónico matrimonial*, 3ª ed., Pamplona 1986, p. 61-65; una c. Stankiewicz de 28.IV.1988, en S.R.R.Dec. vol. 80, p. 275-285.

De aquí que el canon del dolo exija que el engaño recaiga sobre una cualidad importante para la vida conyugal.

Igualmente hay que distinguir los motivos que hacen del matrimonio un medio para conseguirlos (fines *operantis*) de los motivos que se refieren al matrimonio en sí mismo (a las propiedades del vínculo o a las cualidades de las partes)<sup>30</sup>: estos pueden más fácilmente tener una incidencia directa en el consentimiento llegando a ser sustanciales, de ahí que el derecho les atribuya una relevancia en determinados casos.

Ahora bien, las propiedades esenciales están estrechamente vinculadas a la esencia del matrimonio. Si un juicio u opinión erróneos sobre alguna de ellas ha sido motivo del querer casar, fácilmente se puede suponer que tal error ha entrado también en el consentimiento. En suma: cuanto más cerca de la esencia está la causa motiva más probable es que haya determinado la voluntad.

Luego si el consentimiento matrimonial es un acto de voluntad en el que el varón y la mujer se dan y aceptan «en alianza irrevocable» (c. 1057 § 2); si para que pueda existir no deben ignorar «matrimonium esse consortium permanens inter virum et mulierem» (c. 1096 § 1) ¿hasta qué punto se puede decir que las propiedades esenciales no son de alguna manera objeto del consentimiento? ¿Se puede afirmar, de una parte, que no puede haber matrimonio que no sea indisoluble y luego decir que la indisolubilidad no pertenece a la esencia del matrimonio?<sup>31</sup>.

30. Los fines externos que mueven a celebrar no son lo mismo que los motivos intrínsecos de la decisión de contraer (para qué y por qué no siempre coinciden). Sobre el influjo de los primeros en la voluntad se lee en una c. Ewers: «dicendum est fines extraneos matrimonio dupliciter sese habere posse respectu consensus, nempe: vel uti causam secundariam et rationem applicationis ad contrahendum, vel uti causam principalem et finalem contrahendi. In primo casu, quamvis fines illi sint causa sine qua non iretur matrimonium, tamen ipsi non excludunt substantiam matrimonii, adeo ut maneat finis matrimonii debitus, etiamsi de illo nihil cogitet contrahens, quia eo ipso quod matrimonium contrahere intendit, nisi finem debitum expresse excludat, illum virtute et implicite intendit. In altera hypothesi, contrahens tendit et respicit finem illum principaliter, excludens matrimonium ipsum vel habens celebrationem uti vanum ritum omni valore vacuum nec ullum producentem ritum: quo in casu, deficiente consensu in matrimonium ipsum, hoc non existit» (diei 19 aprilis 1972, S.R.R. Dec. vol. 64, p. 181).

31. «Verum matrimonium nunquam existit sine inseparabilitate; nam indivisibilitas, quam Sacramentum importat, pertinet ad ipsum matrimonium secundum se, quia ex hoc ipso, quod per pactonem coniugalem sui potestatem sibi invicem in perpetuum coniuges tradunt, sequitur quod separari non possint, et inde est quod matrimonium nunquam inve-

No que tengan que ser explícitamente aceptadas (con un acto específico de querer) pero, en cuanto identifican el negocio matrimonial<sup>32</sup>, sí que *de alguna manera* han de ser conocidas y aceptadas (incluidas) en el vínculo que se desea contraer<sup>33</sup>. Y si se demuestra que eso no ha sido así por ignorancia o error no parece que haya podido haber verdadero consentimiento<sup>34</sup>.

#### 4. *Querer lo que quiere la Iglesia. Los presupuestos sociológicos*

Lo que acabamos de decir, nos lleva al tema de la intención del errante. Stankiewicz, apoyándose en alguna sentencia anterior al nuevo CIC, señala como uno de los principios de la revisión de esta materia, el abandono «della presunzione sulla volontà generale di contrarre le nozze come le ha istituite il Signore»<sup>35</sup>, cuando menos de su prevalencia a priori sobre el error del mismo sujeto.

nitur sine inseparabilitate. Unde qui matrimonium vult, velle illud debet perpetuum, et si solubile intendit, eo ipso non intendit matrimonium» (en una c. Quattrocolo, diei 3 martii 1931, S.R.R. Dec. vol. 23, p. 76).

32. Como dice Bonnet, la distinción entre sustancia y propiedades esenciales «non può spingersi fino al disconoscimento del valore identificante delle proprietà» (*L'errore di diritto giuridicamente rilevante nel consenso matrimoniale canonico*, en AA.VV., «La nuova legislazione...», cit., p. 45. Concretamente, y sólo respecto al *bonum sacramenti*, Sánchez es de la opinión de que «contrahentem matrimonium debere saltem impliciter intendere bonum sacramenti, quod evenit, quando non habet intentionem contrariam... ergo qui intendit matrimonium inire dissolubile, et ad tempus, vere non intendit matrimonium, cum intentio adversetur essentiae» (*De sancto matrimonii sacramento*, cit., lib. II, disp. XXIX, 11).

33. Una cierta descripción del contenido del consentimiento matrimonial se encuentra en las palabras de Juan Pablo II: «Viri ergo mulierique propositum matrimonium contrahendi secundum hoc Dei consilium id est secundum propositum vitam, per ipsorum coniugalem et irrevocabilem consensum, amore indissolubili atque fidelitate sine condicionibus astringendi, revera requirit, etiamsi modo non omnino conscio, animum affatim oboediendi Dei voluntati, qui sine eius gratia non potest haberi» (*Familiaris consortio*, n. 68).

34. «Cum persona humana indivisibilis sit, nemo potest «sese» pluribus dare, sed unitantummodo. Propterea aliquis non se coniugaliter dat nisi intendat sese unico sponso exclusive dare. Donum quod revocari potest verum donum non est, sed commodatum significaret. Propterea aliquis non se dat maritaliter si se 'dat' pro determinato tempore vel si conservat ius donum revocandi certis in adiunctis» (en una Romana c. Burke, 5.XI.1987, n. 4, S.R.R.Dec. vol. 79, p. 618). Aunque el parangón que se hace con la donación contractual tenga sus límites (cabén las donaciones condicionales, revocables, etc.), parece claro que el ponente considera las propiedades esenciales no como simple efecto del consentimiento, sino como elementos del mismo.

35. *Errore circa le...*, cit., p. 125. Stankiewicz se remite a la sentencia c. Ewers de 18.V.1968 (S.R.R.Dec. vol 60, p. 341-355) en la que se analiza el alcance real que puede darse a dicha presunción.

Ciertamente esa presunción tenía razón de ser en una sociedad de vivas costumbres cristianas, en la que el modelo cultural de matrimonio se ajustaba en lo esencial al modelo natural, y el divorcio, si existía, era en general mal visto y poco difundido. En todo caso quien se casaba con un católico, al aceptar la disciplina canónica sobre matrimonios mixtos estaba de alguna manera aceptando lo que la Iglesia entiende por matrimonio.

Hoy, por desgracia, en no pocos lugares, la mentalidad divorcista, favorecida por la legislación civil, está fuertemente difundida incluso entre los católicos, que se apartan en esto de la enseñanza de la Iglesia aunque sigan celebrando sus bodas canónicamente. Por esto cabe preguntarse hasta qué punto quien quiere casarse quiere hacer lo que hace la Iglesia, aun cuando piensa, p. e., que el matrimonio debe poderse anular si falta el amor. ¿Basta decir que puesto que el matrimonio es algo natural, quien se quiere casar quiere el matrimonio y por tanto quiere lo que quiere la Iglesia? ¿No sería esto un ejemplo de voluntad interpretativa?<sup>36</sup>

Hay que ver, en definitiva, si lo que se quiere cuando uno quiere casarse no es más bien lo que él entiende por casarse y no suponer a priori que quiere hacer lo que se-ha-hecho-siempre, porque desde hace algunos decenios muchos (por desgracia) no hacen lo que se ha hecho siempre. El modelo cultural de matrimonio no coincide con el modelo natural (ni por tanto con el canónico).

Ciertamente la continuidad que se observa en el desarrollo doctrinal del *error iuris* refleja una preocupación verdadera en cuanto:

—no se puede dar una ilimitada relevancia al error, porque llamarse a engaño (no doloso, pero engaño al fin y al cabo) es la tendencia natural cuando las cosas no han ido como se esperaba;

—para contraer, como para cualquier otro negocio, no es necesario conocer y aceptar a priori todas y cada una de las consecuencias o riesgos posibles;

36. En la sent. c. Ewers antes citada se afirma que «de facto praesumptionem illam ex generali voluntate seu intentione haustam plurimis nec levibus gravari difficultatibus» (n. 14) hasta el punto que el recurso a ella «petitionis principium sapit» (n. 15).

—el *ius connubii* exige requisitos mínimos para una válida celebración;

—el *favor matrimonii* por su parte exige capítulos de nulidad reales y bien delimitados; etc.

De otra parte, hay que tener en cuenta que la inclinación natural de la sexualidad, a pesar de los errores culturales, está siempre presente; y su papel en el *orden* de la voluntad no es irrelevante: aunque haya errores de opinión, la potencia ordenadora de amor conyugal puede en no pocos casos hacer que se quiera un verdadero matrimonio.

Lo que intento decir es que no puede olvidarse que el consentimiento matrimonial no puede ser suplido, y menos por un juego de presunciones que quizá no tienen base real. En una sociedad en que la idea de libertad se entiende como que uno es dueño de su vida y la vive como le parece, hay que dar más importancia a lo que cada cual entiende por casarse, al contenido y alcance que da a ese compromiso. Casarse por la Iglesia hoy no necesariamente implica adecuarse a lo que ella enseña, sino que es compatible con llevar al matrimonio las propias ideas sobre el mismo.

Por tanto, en las causas de nulidad que implican una divergencia entre la voluntad real del sujeto y la manifestación externa del consentimiento, como es el caso del error, hay que indagar si el hecho de optar por el matrimonio canónico, casarse por la Iglesia, significa querer (o aceptar al menos) el matrimonio canónico como modelo del propio matrimonio; y no más bien un medio, un paso que hay que dar, para considerarse casados ante sí y ante los demás en una sociedad o ambiente en el que todavía la tradición religiosa modela algunas conductas sociales externas, pero no las convicciones de fondo en tema de matrimonio.

Para no poca gente hoy querer casarse significa construir, modelar el propio matrimonio según sus ideas; ir a la iglesia es un paso (más o menos importante) en la realización de un proyecto en buena parte autónomo, en el que el deseo natural de un matrimonio feliz se enfrenta con la cultura dominante.

En resumen, mientras se puede presumir que quien desea contraer matrimonio *prout a Deo institutum est* no pretende excluir una propiedad esencial, que es como se plantean la cuestión muchos autores; no se puede igualmente presumir que quien se casa con

error quiere hacer lo que hace la Iglesia y no un matrimonio según sus convicciones<sup>37</sup>.

## 5. «Error iuris» y otras figuras afines

Volvamos ahora al tema de la distinción entre el error de derecho y otras figuras limítrofes: la simulación y la condición causadas por un error (de ignorancia o de opinión) acerca de las propiedades esenciales<sup>38</sup>.

Sea dicho en primer lugar que en estos tres supuestos hay un cuadro común: se quiere un matrimonio desposeído de alguna propiedad o elemento esencial. La diferencia está en el *modo* de quererlo, que en la práctica no es siempre fácil determinar con precisión.

La distinción entre error y simulación está en que ésta requiere un acto específico de voluntad que recaiga sobre las propiedades (excluyendo alguna) y en el error no. Pero en ambos hay exclusión: se quiere un matrimonio despojado de alguna propiedad o elemento esencial.

Por tanto, puede decirse que, más allá de lo previsto por el legislador, lo que puede ser objeto de simulación puede serlo también de error obstativo (los elementos y propiedades esenciales): donde no ha habido un verdadero consentimiento no puede haber matrimonio<sup>39</sup>.

37. Si hablando de pastoral decimos «en esto del matrimonio hace falta mucha formación; la gente tiene ideas muy confusas, etc.», ¿no estamos reconociendo que hay mucha deformación? No se puede después pasar al terreno canónico y continuar suponiendo que quien quiere casarse quiere hacer lo que hace la Iglesia: habrá que ver en cada caso lo que ha querido hacer.

38. Lógicamente nos referimos a una condición impropia *contra substantiam*: me caso si mi matrimonio es disoluble.

39. Bañares incluye como posible error de derecho pensar que el matrimonio es «compatible con la exclusión del derecho a la prole» (*Simulación y error-ignorancia*, en AA. VV. «Simulación matrimonial en el derecho canónico», Pamplona 1994, p. 151). Pompedda, en una sentencia suya de 27.XI.1989, nn. 5-7, también afirma y argumenta que el error obstativo puede tener como objeto el *bonum prolis*, en el sentido de que sería reconducible a la ignorancia substancial del c. 1096, y más en general admite que «error inficere valet seu irritare consensum qui spectet aliquid essentiali obiecti ipsius consensus» (*ibid.* n. 5, en S.R.R.Dec. vol. 81, p. 718-719). Cf. WERNZ - VIDAL, *Ius Canonicum*, cit., p. 620.

Pero si se admite que puede haber simulación implícita, entonces las diferencias se difuminan, aunque siempre estará el criterio diferencial de si ha habido un acto específico (aunque implícito) de excluir: una decisión sobre el objeto concreto de las propiedades; mientras en el error hay una única decisión: la de casarse (aunque en un cierto modo o con un determinado tipo de vínculo): se podría decir que en la simulación parcial hay un querer (casarse) y un no querer (la propiedad), mientras que en el error obstativo hay un solo querer: casarse según el modelo falso que se tiene de matrimonio<sup>40</sup>.

Algo semejante ocurre con la condición implícita *contra substantiam*: no olvidemos que el dicho del c. 1099 «dummodo» es una expresión típica del consentimiento condicionado: si, con tal que, siempre que; y que una voluntad determinada equivale a una voluntad condicionada: un error que determina la voluntad es equivalente a un error que condiciona la voluntad.

En este sentido el error obstativo engendra un cierto consentimiento condicionado: se quiere el matrimonio sólo si es disoluble. Se diferencia en cambio de la condición *puesta* en cuanto ésta implica un concreto y específico acto de voluntad de poner la condición (quizá engendrado por la duda de que el matrimonio no sea como se piensa).

En la práctica, ya se ve, es difícil distinguir entre el error que causa directamente la nulidad y el que es causa de una simulación o condición implícitas: en los tres casos el errante quiere un matrimonio que se ajuste a sus convicciones y no a la realidad. De hecho la doctrina jurisprudencial sobre el error de derecho se encuentra principalmente en decisiones de casos de simulación.

40. Stankiewicz, pone el límite entre el error obstativo y la simulación a partir de las categorías morales de error invencible y vencible. Sólo el error invencible sería obstativo por la certeza que comporta, mientras que el vencible, al no comportar certeza, daría a lo más lugar a una intención refleja de excluir, aunque sea sólo implícita (cf. una c. Id., 25.IV.1991, nn. 7-9, en «Ius Ecclesiae», 4 (1992), p. 558-559). La cuestión, como digo, es sutil, pero a mi entender estas categorías de orden moral (invencible, vencible), no coinciden con las de error que determina o no determina la voluntad: la certeza que debe tener el errante es la de estar celebrando el matrimonio según sus propias ideas, aunque sepa que no coinciden con las de la Iglesia.

### III. PRUEBA PROCESAL DEL ERROR

Esta vecindad entre simulación y error han hecho que la jurisprudencia proponga para la prueba de éste un esquema semejante al de aquélla: prueba directa e indirecta, causas próximas y remotas, circunstancias<sup>41</sup>.

Se trata de comprobar no solo la existencia del error sino su influjo determinante en el consentimiento matrimonial prestado; en definitiva, para algunos autores, se trata de demostrar la perversidad del error, sirviéndose para ello de todos los medios de prueba adecuados<sup>42</sup>.

Se debe establecer que el contrayente quiso celebrar, según sus ideas, un matrimonio disoluble al menos en caso de naufragio y por tanto que no consideraba indisoluble el vínculo que contrajo. Esto requiere comprobar que aplicó sus convicciones sobre el matrimonio en general, a su matrimonio. Indicio de esto es la certeza o convicción que tenía de que celebraba un matrimonio disoluble.

Como en todos los vicios del consentimiento, la confesión judicial y extrajudicial del errante tienen principal importancia<sup>43</sup>. Pero hay que tener en cuenta que forman parte de ella no sólo lo que el sujeto afirma directamente en relación con el presunto error sufrido, sino su vivencia de todo el desarrollo de la relación amorosa.

Por otra parte no bastan las declaraciones de las partes en juicio, entre las que, con frecuencia, se establece un contradictorio más

41. «Cum vero de positivo voluntatis actu in utraque hypothesi operante agatur, hic potissimum ex confessione iudiciali et extrajudiciali errantis vel simulantis colligitur, deinde e causa proxima et remota simulationis vel transitus erroris in voluntatem, atque ex circumstantiis antecedentibus, concomitantibus ac subsequentiis, quae internam voluntatem contrahentis eiusque determinationem factis undique certis collustrant» (una c. Stankiewicz, 25.IV.1991, n. 10, en «Ius Ecclesiae» (1992), p. 560).

42. Cf. M.F. POMPEDDA, *Annotazioni sul diritto...*, cit., p. 71. No existe de todas formas acuerdo sobre el significado de la perversidad. Para Stankiewicz error *pervicax* coincide con error invencible que necesariamente determina la voluntad (sent. c. Id., 19.V.1988, n. 9, SRRD, vol. 80, p. 327; sent. c. Id., 2.V.1991, n. 9, loc. cit., p. 559). Pinto en cambio admite que puede existir una perversidad meramente intelectual: «error quantumvis pervicax seu radicatus sit, respicit matrimonium in genere et in abstracto» (sent. c. Id., 19.V.1979, n. 3).

43. Cf. L. DEL AMO, *La clave probatoria en los procesos matrimoniales*, Pamplona 1978, p. 303.

formal que sustancial<sup>44</sup>. Es necesario comprobar por otros medios la credibilidad y verosimilitud de sus asertos. Especial importancia tienen en esta materia los testimonios sobre la educación y mentalidad del errante, el ambiente en que vivía, etc<sup>45</sup>.

Por otra parte, las palabras tienen un valor relativo, lo importante es constatar si el errante sabía o no que el matrimonio para la Iglesia es uno e indisoluble:

—Si no lo sabía, cosa verdaderamente rara, hay que ver cuáles eran sus disposiciones respecto a las bodas que celebraba: si las consideraba un ligamen definitivo y exclusivo en el cual comprometía toda su vida. Para esto es interesante indagar qué esperaba (o exigía) de la otra parte y en general de su matrimonio; los móviles que le llevaron a casarse: si había enamoramiento sincero, si había dudas o temores sobre la duración de la unión.

—Si lo sabía, hay que ver por qué aceptó casarse por la Iglesia, para discernir en qué medida sus opiniones permanecieron tales, o si por el contrario las llevó consigo al matrimonio de modo eficaz. Lo cual se tratará de averiguar indirectamente indagando sobre su mentalidad, sobre los motivos que le han llevado a contraer: amor, perspectivas de vida en común, dudas o temores sobre el futuro, reacción ante las dificultades en el noviazgo, etc.

Lógicamente aquí cuenta bastante saber si y hasta qué punto el error fue causa del contrato; en todo caso el «si hubiera sabido», no basta de por sí para concluir nada, es solo un indicio.

Hay que analizar también las circunstancias para valorar en qué medida han podido ocasionar o favorecer el paso del error del intelecto a la voluntad o todo lo contrario<sup>46</sup>.

44. Cf. V. PRIETO, *La función directiva del juez en la instrucción de la causa*, en «Ius Canonicum», XXXIV (1994), p. 67-63; J.T. MARTÍN DE AGAR, *L'incapacità consensuale nei recenti discorsi del Romano Pontefice alla Rota Romana*, en «Ius Ecclesiae», I (1989), p. 418-419.

45. Cf. L. DEL AMO, *La clave...*, cit., p. 372-380.

46. Cf. M.F. POMPEDDA, *Annotazioni sul diritto...*, cit., p. 71.