

UNA EXPOSICIÓN DE PEDRO-JUAN VILADRICH SOBRE EL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL EN EL CIC DE 1983*

JUAN IGNACIO BAÑARES

El Autor del libro que aquí comento es bien conocido en el ámbito de los estudiosos del Derecho Canónico y, más especialmente, del Derecho matrimonial. Ha escrito sobre temas diversos y en distintos niveles de análisis y de complejidad. Su inclinación natural es ciertamente especulativa, con marcada tendencia a la fundamentación. Su estilo es conceptual: claro y preciso, pero no ligero. Quizá fruto de la larga coexistencia de una inteligencia investigadora con la necesidad continua de una adecuada expresión pedagógica. Se trata de un buen comunicador que antes de transmitir ideas se exige a sí mismo la tarea de estrujar los temas y destapar las cuestiones subyacentes, hasta límites formalmente desconcertantes o provocativos. El libro ha sido traducido y publicado en portugués, en italiano y en polaco.

A estos aspectos de investigador y de docente hay que añadirle una intuición fina, y una notable capacidad de estructuración. Y hay que sumar la experiencia de un profesional del foro canónico con muchas horas de experiencia a sus espaldas: horas de experiencia que son horas de contraste con la realidad.

Podría escribir estas observaciones como un elogio agradecido por todo lo que he aprendido de él y porque desde que inicié mi carrera docente he estado «en su cátedra». Pero no las he escrito por esta razón, sino porque me parecen interesantes para comprender la peculiaridad del libro que pretendo comentar someramente. En efecto, el título completo ya resulta de por sí significativo: *técnicas de calificación y exégesis de las causas canónicas de nulidad*. No se ofrece al lector un compendio o un tratado: se ofrece un texto de exégesis que sigue linealmente la secuencia de los cánones codiciales. Y una perspectiva que está pensando en los capítulos de nulidad de las causas matrimoniales. Pero hay que interrumpir para introducir una pequeña nota histórica.

* Pedro-Juan VILADRICH, *El consentimiento matrimonial. Técnicas de calificación y exégesis de las causas canónicas de nulidad* (cc. 1095 a 1107 CIC), EUNSA, Pamplona 1998, 362 pp.

En 1996, después de largos años de trabajo, el Instituto Martín de Azpilcueta de la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra publicó un *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, en el que colaboraron más de cien autores de casi veinte países. Al A. del presente libro le ofrecieron precisamente comentar los cánones relativos al consentimiento matrimonial. El A. aceptó, trabajó, escribió... ¡y salieron más de trescientas páginas para el comentario de los 13 cánones requeridos! La extensión multiplicaba varias veces la prevista, de manera que el texto del Comentario tuvo que ser más breve. El texto extenso es justamente el que compone este volumen.

Decíamos que se trataba de una construcción exegética y es verdad. Pero el A. ni ha podido ni ha querido renunciar a una elaboración sistemática, tanto del conjunto de los cánones, como del contenido de cada uno de ellos: en su fundamentación, y en su desarrollo. Ésta es la primera característica que hay que considerar a propósito del texto.

La segunda nota que es necesario tener en cuenta es que la exposición se realiza de modo positivo y no de modo negativo. Puede resultar más llamativo por tratarse del comentario a los capítulos de nulidad relativos al consentimiento, pero la intencionalidad del A. es patente: no hay pretensión alguna de ocultarla, sino al contrario el convencimiento de que tiene que haber algo de luz para que se perfilen las sombras. Podremos comprobarlo al comentar el contenido de los capítulos del libro.

Como tercera nota señalaría un subrayado sentido realista, en diversas acepciones de este término. Es realista en cuanto a la aceptación del *realismo jurídico* como plataforma conceptual sobre la que construir, no ya la estructura jurídica del matrimonio, sino cualquier estructura jurídica. Se entiende, por tanto, que la justicia es lo justo para cada uno y lo justo es lo debido. Nada más lejos, por tanto, del positivismo jurídico que pretende poner el principio y el final de la justicia en el texto legal.

Es realista en el sentido de que no elabora un tratamiento temático ocultando los problemas teóricos: los señala y se enfrenta a ellos en directo. También lo es porque no prescinde de las dificultades técnicas que aparecen habitualmente en la praxis judicial; por el contrario, el A. manifiesta un claro empeño en resolverlos o al menos ofrecer principios directivos que puedan iluminar el escenario. Y finalmente, se descubre el realismo del autor al sacar a la luz múltiples supuestos fácticos que se dan habitualmente en la realidad cotidiana.

Ciertamente se propone un modo de comprensión del texto legal con su fundamento, su desarrollo teórico, y su aplicación en el ámbito procesal. Y pienso que esto significa una aportación importante en la doctrina matrimonial

canónica, también por la unidad de pensamiento que se descubre en el texto. Pero a la vez no hay trampa alguna, sino que todo queda expuesto: la linealidad de la argumentación, los principios de los que se parte en cada momento, la propia congruencia sistemática.

Se puede, por tanto, compartir o no una conclusión concreta: pero además se puede seguir todo el itinerario de su formación en el pensamiento del A. y descubrir con los propios criterios hasta qué punto coincidimos o a partir de qué punto nos separamos de los suyos. Personalmente me parece que este valor añadido no es irrelevante: se muestra como punto de encuentro noblemente ofrecido por la honradez del A. a la honradez del lector.

No pretendo —no podría hacerlo tampoco— comentar cada parte del libro y cada opción de quien lo escribe. Me limitaré más bien a comentar la estructura general de la obra y algunos puntos que, por uno u otro motivo, me parecen de especial interés.

El libro se divide en seis capítulos, que glosan respectivamente los cánones 1095, 1096 a 1100, 1101, 1102, 1103 y 1104 a 1107. El primero de ellos se titula *La capacidad para el don y aceptación conyugal y su defecto* y dedica algo más de cuarenta páginas a tratar acerca del contenido directo del canon 1095 (pp. 17-63) y algo más de cincuenta a dar respuesta a cuestiones disputadas en la doctrina y en la jurisprudencia (pp. 63-113).

Comienza señalando el escenario de los hechos y el objetivo del legislador, entendiendo por el primero «aquellas anomalías de naturaleza psíquica que provocan en el sujeto, siempre examinado en singular y en concreto, un insuficiente gobierno y posesión de sí y de sus comportamientos, insuficiencia de tal gravedad, que le impide aquel don de sí y aquella aceptación del otro en que consiste el unirse válidamente en matrimonio» (p. 19), pues la noción de capacidad consensual alude «a aquel grado de gobierno y posesión de sí (...) para poder donarse realmente al otro y acoger, no menos realmente, la donación conyugal del otro» (p. 19).

El objetivo del legislador es «regular los efectos de los trastornos psíquicos sobre la capacidad interna del contrayente para prestar su consentimiento matrimonial válido» (ibid.). La división en los tres párrafos señala tres criterios que ofrecen un contenido positivo de esta capacidad y los tres defectos de autposesión y autogobierno que indican una específica incapacidad para el consentimiento matrimonial.

El siguiente apartado se refiere a los presupuestos para la correcta exégesis de estos cánones, haciendo hincapié en la independencia existente entre la

realidad fáctica de una anomalía psíquica y la realidad jurídica de la incapacidad consensual, que «no coinciden siempre y no deben confundirse. A su vez, la capacidad consensual y la anomalía psíquica son realidades compatibles» (p. 23).

En consecuencia, la medida de la incapacidad constituye una definición estrictamente jurídica, de modo que «muchas personas con trastornos y anomalías psíquicas, existentes en el momento de prestar consentimiento, gozan de plena capacidad consensual y pueden casarse válidamente» (p. 24). En cambio, la incapacidad consensual siempre se apoya sobre una anomalía psíquica, que debe ser proporcionalmente grave al efecto jurídico que produce: la incapacitación para ejercer un derecho fundamental de la persona, como es el *ius connubii*.

El rigor conceptual exige, de una parte, la distinción entre el consentimiento válido, el matrimonio en sí mismo, el supuesto de hecho y el capítulo de nulidad. De otra, el uso de una «antropología seria, sólida y probada sobre el acto humano, sobre el sentido de la sexualidad humana, sobre la naturaleza del consentimiento y sobre el matrimonio, que sea congruente con el Magisterio, con la tradición canónica y con la jurisprudencia concorde y estable de la Rota Romana» (p. 27). Por último, es necesario el empleo de una «pureza conceptual y metodológica respetuosa con la naturaleza jurídica de la incapacidad consensual» (p. 28), evitando también terminologías ambigüas carentes de precisión jurídica, como «incapacidad de darse a otra persona» o de «instaurar una verdadera comunidad de vida y amor», o «incompatibilidad constitutiva de personalidades o caracteres» (ibid.).

El siguiente apartado constituye uno de los núcleos más originales del pensamiento del A., que establece una conexión entre los tres apartados del canon 1095 con tres dimensiones esenciales de la voluntariedad del consentimiento y con tres criterios para medirla. Llama esenciales a estas tres dimensiones porque «cada una de ellas afecta a toda la estructura constitutiva del matrimonio», de manera que conforman una «única voluntariedad» (p. 29).

La primera dimensión se refiere al matrimonio visto como acto fundacional; la segunda considera la co-identidad biográfica existente entre los cónyuges, exclusiva y total; la tercera se refiere al matrimonio como proyecto común de vida, cuyo contenido viene ofrecido por los fines del bien de los cónyuges y de la generación y educación de la prole. No son divisorias, estas dimensiones, sino que se encuentran en «todos los actos y conductas conyugales esenciales» (p. 31).

La capacidad consensual consiste, por tanto, en la posesión actual de un poder fundador que se refleja: primero en la «capacidad aquí y ahora de actuar libre y racionalmente en la pura actualidad de la manifestación del consenti-

miento mediante un signo nupcial verdadero»; segundo, en «la capacidad aquí y ahora entre este varón y esta mujer de darse y aceptarse en alianza para constituirse en una unión biográfica a propósito de su complementariedad sexual»; y finalmente en «la capacidad de obligarse recíprocamente aquí y ahora a la génesis de los hábitos conyugales esenciales» (pp. 31-32).

En cuanto al suficiente uso de razón, el A. advierte la relación entre el adjetivo «suficiente» y la especificidad del acto de consentimiento como signo nupcial. Su defecto se produce, sea cual sea la causa, cuando el sujeto carece de «aquél gobierno conjunto y armónico de sus facultades sensitivas, apetitivas, intelectivas y volitivas, que es necesario para hacer que su acto de contraer sea un acto humano» (p. 34). Se centra en el dominio sobre el acto propio y su significado, y se apoya no sólo en la aportación intelectual sino, en definitiva, en el poder de la voluntad real.

A continuación se sugieren unas reglas de medición del suficiente uso de razón, haciendo notar que pueden darse ciertas deficiencias o formas de perturbación que, sin embargo, no incapaciten al sujeto. Finalmente se explica por qué esta insuficiencia debe ser actual pero no es necesario que sea habitual o permanente, como lo es, en cambio, la incapacidad del defecto grave de discreción de juicio o para asumir las obligaciones esenciales.

El grado de gobierno libre y racional de sí proporcionado al don y aceptación de varón y mujer en lo conyugable y «como lo suyo justo en común», sitúa la discreción de juicio necesaria. Supone «un estado biográfico» y en consecuencia su grave defecto presenta una «índole habitual» (p. 44). La gravedad se refiere al defecto de discreción de juicio y entra dentro de una calificación jurídica: supone la falta de proporcionalidad habitual, por parte del sujeto, «para discernir con su entendimiento y para comprometer con su voluntad el don y la aceptación eficaces de los derechos y deberes matrimoniales» (p. 45). La medida, por tanto, viene dada por esos derechos-deberes, que el A. resume en ocho. Tales derechos-deberes se constituyen como mutuos o recíprocos en su titularidad, conjuntos en su ejercicio, permanentes, exclusivos e irrenunciables; aunque no es necesario que los contrayentes tengan un conocimiento técnico ni formal, porque la capacidad para consentir es una realidad natural mientras que la ciencia o la cultura y sus niveles de expresión son realidades de otro orden.

La incapacidad para asumir los deberes esenciales se da, en el momento constitutivo del matrimonio, cuando se carece del suficiente gobierno de sí y de sus actos para «comprometer la ordenación esencial del vínculo hacia sus fines objetivos en términos de obligación debida en justicia» (p. 49). Sin embargo, hay que tener en cuenta también que «asumir no es garantizar el éxito, sino

comprometer aquí y ahora el sincero intento de poner esos actos o comportamientos vitales, y de ponerlos como deber conyugal, esto es, como *aquello que al otro cónyuge se le debe en justicia*» (ibid.).

La medida para esta incapacidad «nunca ha de ser la personalidad psicológica del otro cónyuge», sino estrictamente «los contenidos de los deberes matrimoniales que tienen la naturaleza de esenciales» (p. 53): se trata de un criterio «matrimonial, objetivo y real». El fenómeno fáctico —la anomalía psíquica— no puede confundirse con el efecto jurídico —la incapacidad consensual—, aunque «el jurista debe tener muy presente la imprescindible existencia de una *proporción de causalidad*» (p. 55) que produzca una verdadera imposibilidad de asumir *hic et nunc* el compromiso matrimonial. Por otra parte, tanto el grave defecto de discreción del juicio como la incapacidad para asumir las obligaciones esenciales «en sí mismas, se asientan en causas psíquicas que caracterizan una situación biográfica habitual del sujeto» lo cual supone una «específica antecedencia» que «debe ser objeto preferente de examen tanto en el momento del diagnóstico (calificación jurídica) como de específica parte de la prueba que ha de aportarse durante el proceso de nulidad» (p. 57).

El apartado se concluye con dos consideraciones prácticas sobre las diferencias entre esta incapacidad y la dificultad para cumplir esos deberes (o la imposibilidad sobrevenida) y la diferencia entre la incapacidad y la inconveniencia, imprudencia o error en la elección del cónyuge.

Entre las «cuestiones disputadas» se trata de temas tan distintos como la negación de que los apartados del canon 1095 se correspondan con grados de intensidad de gravedad psíquica de las enfermedades mentales; la mejora sustancial del léxico empleado en el Código de 1983, respecto al de 1917; las diferencias de la capacidad con los impedimentos, y en especial con el de edad e impotencia; el requisito de la antecedencia; la denominada *incapacidad relativa*; la llamada *falta de libertad interna*, la *inmadurez afectiva*, y los intervalos lúcidos. Finalmente se recogen siete reglas prácticas sobre la pericia (pp. 110-113).

Por referirnos a un tema de particular actualidad en los tribunales de algunos países, podemos resumir algunas razones por las que no se considera posible la existencia de una capacidad que sea *relativa*, es decir, que se establezca exclusivamente entre una mujer y un varón determinados, por ser precisamente ellos (pp. 90-105). El motivo más importante es la improcedencia de trasladar un concepto pensado para el impedimento de impotencia; además, la capacidad consensual, dominio propio, autogobierno, etc., «alude a una propiedad espiritual típica de cada persona por serlo»; por tanto pertenece a cada sujeto en singular: no puede ser ni ajena ni compartida.

Cierto que el matrimonio es una realidad relacional, en cuanto que se establece siempre como relación entre dos sujetos concretos: pero esto es una obviedad que no significa nada. Igualmente relacional —en este sentido—, es todo lo matrimonial: el consentimiento, el vínculo o cualquier capítulo de nulidad... porque siempre se da aquí y ahora, entre estas dos personas irrepetibles. Por lo demás, si cada matrimonio por el hecho de ser singular y único debiera entenderse en sentido «relativo», como contrapuesto a «absoluto» —general—, entonces no podría darse una incapacidad absoluta: sólo existiría una incapacidad relativa. Y en sentido estricto tampoco podría atribuirse un concepto unívoco al término «matrimonio».

Por otro lado, si dos personas tuvieran capacidad absoluta pero fueran relativamente incapaces entre sí para contraer matrimonio, se daría la paradoja de que sería el matrimonio en cuanto relación lo que aportaría la incapacidad: pero «del matrimonio se puede predicar su validez o nulidad, pero no su capacidad consensual o su incapacidad» (p. 97), que sólo puede predicarse propiamente del sujeto.

En realidad, el término incapacidad relativa constituye un «saco de supuestos peculiares», en el que lo fáctico se mezcla confusamente con el concepto jurídico de incapacidad que se le atribuye y que tiene su origen en los tiempos de la reforma del Código de 1917, cuando todavía no existía el actual canon 1095. Otra cosa es que se haya desarrollado —con inicio anterior al matrimonio— una patología en uno o ambos de los contrayentes cuya causa fáctica estuvo (o fue multiplicada) en la interacción de los dos durante el tiempo de relación previo a las nupcias.

El segundo capítulo se titula *El proceso de elección conyugal. Sus defectos y vicios*. Tiene su inicio con la exposición de unos presupuestos doctrinales comunes a los cánones 1096-1100, que exponen las fracturas que pueden darse en el itinerario de formación del acto de voluntad matrimonial, que supone siempre querer *el matrimonio* (querer conyugarse) y a la vez querer el matrimonio *con este varón o esta mujer* (querer ser esposa o esposo de alguien concreto). Por tanto, debe existir un núcleo mínimo de aportación del conocimiento del entendimiento, para que la voluntad pueda alcanzar su objeto.

Hay, pues, que conocer ese núcleo suficiente pero imprescindible de conocimiento —sobre el matrimonio y sobre la persona del otro contrayente—, sabiendo que este mínimo puede ser compatible «con el carácter imperfecto e imparcial del conocimiento del objeto querido» (p. 121). Especialmente interesante, profunda y original es la explicación de cómo la voluntad, en su acción, emerge y va más allá del conocimiento, con un margen de autonomía —de au-

toría— que trasciende la tarea intelectual. Obviamente no puede quererse algo que es absolutamente desconocido. Pero en cambio sí puede quererse enteramente algo conocido sólo parcialmente. Un conocimiento mayor hace posible un mejoramiento de la persona, pero en última instancia el perfeccionamiento de alguien como persona se realiza a través de la voluntad.

Las dos potencias están íntimamente interrelacionadas, pero existe diferencia entre ellas. Con un conocimiento imperfecto e inconcluso, con tal de que aporte un núcleo esencial de verdad, la voluntad «puede, si quiere, *implicar enteramente al sujeto en la acción*» (p. 122). En efecto, uno puede elegir libre y responsablemente una carrera universitaria o aceptar un puesto de trabajo aun sin conocimiento exacto de todo lo que implica y —sobre todo— sin conocimiento de lo que podrá implicar en el futuro.

Después de exponer los diversos tipos de errores que pueden darse (*error facti* y *error iuris*, sustancial y accidental, antecedente —*causam dans*— y concomitante), se da paso al tratamiento acerca del conocimiento mínimo sobre el matrimonio, subrayando que el canon 1096 no contiene la definición del matrimonio —que se da en los cánones 1055 y 1057— sino el núcleo mínimo de la aportación del intelecto, según el criterio presuntivo de la pubertad (pp. 123-128).

Siempre desde el punto de vista del bien jurídico que se pretende proteger, se contemplan los errores en la elección del cónyuge, recordando los antecedentes del párrafo segundo del canon 1097, el error en la identidad de la persona (en su condición concreta de *este varón* o *esta mujer*) y el *error redundans*, que viene calificado como verdadero defecto —y no vicio— del consentimiento cuando se cumplen todos sus requisitos (pp. 128-135).

Después de situar en su contexto el error simple y explicar el significado y la irrelevancia del error *causam dans* a través de la diferenciación entre motivación y objeto en el acto de voluntad, y del análisis de la autonomía de la voluntad respecto al conocimiento presentado por el intelecto, el A. pasa a estudiar el error en cualidad directa y principalmente pretendida. Para Viladrich, tampoco este caso es un supuesto de excepción del principio de la irrelevancia del error en cualidad, sino que se trata verdaderamente de una sustantivación de una cualidad —de por sí accidental—: la sustantivación debe ser objetiva, en el sentido de ser puesta la cualidad como objeto directo y principal, en el lugar sustantivo que ocupa la identidad personal del otro; a la vez, la sustantivación debe ser realizada por el sujeto contrayente a través de una conexión causal con una voluntad suya positiva, antecedente, permanente y no revocada. El A. se muestra partidario de distinguir este supuesto del supuesto de la condición —que supone duda y también una intencionalidad suspensiva— y mantiene

que este error tiene su base directa en el derecho natural y por tanto un efecto dirimente previo al texto codicial e independiente de él (pp. 138-142).

Viene luego una explicación del concepto del dolo y de los reparos que tradicionalmente ofrecía para ser considerado respecto al consentimiento matrimonial. En este tema se señala netamente que el fundamento de la nulidad tampoco está en el error, ni en la gravedad de la cualidad, ni en el engaño en sí, sino «en la sustitución por un tercero, del dominio y autoría reales del contrayente sobre su propio proceso de entender y querer en la elección de cónyuge, *en tanto se ha formado una voluntariedad del acto de contraer que es más “ajena” que “propia”*», lo cual fundamenta en el derecho natural su carácter irritante. La clave es el nexo causal entre la acción dolosa de la *pars decipiens* y el defecto de voluntariedad en el consentimiento de la *pars decepta*, que a continuación se estudian con más detenimiento (pp. 143-150).

Al encuadrar el error de derecho del canon 1099, el A. lo compara con el error sustancial del canon 1096 y explica por qué es posible un consentimiento matrimonial verdadero y suficiente aun constando un error acerca de las propiedades esenciales o de la dignidad sacramental del matrimonio. Después de aclarar el concepto y alcance del error simple, se subraya que la calificación del error como simple o determinante no depende de una presunción previa que pueda aplicarse en general, sino que debe desprenderse del estudio concreto del caso singular.

El error del que se habla en este canon, en efecto, puede no transitar a la voluntad conyugal incluso aunque fuera un error *causam dans*; y también puede darse el caso de que al contraer matrimonio, la voluntad del sujeto «no sólo está motivada a la boda por el error, sino que elige la concepción errada, que además le motiva, pero ahora la selecciona como lo expresamente querido en su unión conyugal concreta» (p. 157).

Respecto a la relación con el error en la simulación parcial, el A. opina que el error determinante es distinto y autónomo del error como *causa simulandi*, ya que en el caso del error determinante el intelecto presenta sólo una opción de vínculo conyugal —esencialmente errada— y por tanto «*su voluntad lo quiere con la certeza de lo único verdadero*» (p. 161); en cambio, en la simulación existe un conocimiento de la verdad —aunque no se acepte—, hay una opción electiva entre dos modelos de vínculo conyugal. Por eso cuando se da simulación el error habrá actuado como *causa simulandi*, no determinando la voluntad sino explicando el motivo subjetivo de la exclusión en el objeto del pacto conyugal.

Se dedica posteriormente un subapartado al análisis del error acerca de la dignidad sacramental y las relaciones entre los cánones 1099 y 1101 (pp.

167-184). Por la identidad entre matrimonio y sacramento, el contenido concreto del error debe contradecir «de manera directa o indirecta pero en todo caso esencial, la estructura sustancial del matrimonio (pacto válido, vínculo, propiedades, fines y derechos-deberes dimanantes)» (p. 183).

El apartado sobre la ignorancia y el error finaliza con unas lúcidas páginas (pp. 184-188) dedicadas a la certeza y opinión subjetivas de los contrayentes acerca de la nulidad de su matrimonio (canon 1100), en la que se expone el concepto, la eficacia motiva de estos hechos como causa de la simulación y de la condición, la consiguiente inexistencia de un capítulo autónomo de nulidad, la diferencia con el error determinante y la relevancia de cara a la convalidación del matrimonio.

El capítulo tercero versa sobre *la falsificación del signo nupcial: la llamada simulación del consentimiento* (pp. 189-276). También aquí se comienza desarrollando el sentido y contenido positivo —el consentimiento válido— para analizar la verdad que encierra y poder descubrir los modos de falsear esa verdad de las nupcias. Así, los cuatro elementos esenciales del consentimiento simulado residirán en el acto positivo —libre y consciente— de voluntad, un falseamiento del *animus vere maritalis*, una suplantación o sustitución del contenido verdadero por el falso y que sea susceptible de prueba en el fuero externo (p. 201).

Es interesante el modo de presentar la falsedad objetiva del signo nupcial, por lo que se refiere al parágrafo primero del canon 1101: tanto por la explicación de la presunción, como por la distinción entre la voluntad sustitutoria y los supuestos fácticos en los que puede aparecer en la vida real. Así, una cosa es la voluntad simulatoria, que suplanta y usurpa el lugar de la verdadera voluntad de conyugarse en el signo nupcial, otra cosa es la exclusión como efecto necesario de esa voluntad suplantadora y otra distinta las formas en que los sujetos concretos realizan esa suplantación.

En coherencia con su planteamiento, el A. estima que no son necesarios dos actos de voluntad para realizar la exclusión, sino una verdadera voluntad suplantadora o sustitutoria de la verdadera voluntad conyugal, esencialmente contradictoria con ella y por tanto que contenga en sí misma una negación radical; lógicamente, estos extremos deberán ser probados adecuadamente en el momento procesal.

Al estudiar la exclusión del matrimonio mismo se ofrecen varias modalidades de rechazo y sustitución de la voluntad conyugal: a través del rechazo a la voluntad de conyugarse, al vínculo del consorcio, a la igualdad conyugal en cuanto esposos, o a la propia persona del otro contrayente.

En cuanto a la exclusión de algún elemento esencial del matrimonio, el A. piensa que se ajusta mejor al concepto de «elemento esencial» la estructura tomista de causa, esencia, propiedades y fines, que la agustiniana tradicionalmente seguida por la jurisprudencia. Desde esta perspectiva, la causa y la esencia corresponderían a la exclusión del matrimonio mismo: quedarían, por tanto, las propiedades esenciales, que se citan expresamente en el canon y la ordenación a los fines, es decir, «el carácter jurídicamente debido de aquellos actos y conductas que de por sí son los aptos y necesarios entre los esposos para la obtención de los fines connaturales del matrimonio» (p. 230).

Los derechos y deberes conyugales derivados de los fines —de los que se habla a continuación— son los siguientes: el derecho-deber a los actos conyugales; el derecho-deber de no impedir la procreación de la prole; el derecho-deber de instaurar, conservar y desarrollar aquella íntima comunidad en la que se expresa y se realiza el vínculo conyugal en el orden de la vida y del amor humanos; el derecho-deber de mutua ayuda y servicio en el orden de los medios de por sí aptos y necesarios para la obtención de los fines matrimoniales y para el mutuo perfeccionamiento personal; el derecho-deber de acoger y cuidar a los hijos en el seno de la comunidad conyugal; el derecho-deber de educar a los hijos (pp. 232-243). Es importante en este apartado situar cada afirmación en el contexto de unidad de pensamiento y de criterio del propio A., puesto que los términos empleados y su tratamiento no se pueden desvincular del contenido que se les atribuye.

Tras introducir el carácter de las propiedades del vínculo y la peculiar firmeza que le otorga la sacramentalidad, el A. pasa a comentar la exclusión de la unidad, a través de la voluntad polígama o concubinaria, pero también a través de la exclusión del derecho-deber de fidelidad, haciendo hincapié en el «sentido y límites de la distinción entre el derecho (*ius radicale*) y su ejercicio (*usus iuris*)» y señalando las principales presunciones de la doctrina y de la jurisprudencia (pp. 243-257).

A la hora de estudiar la exclusión de la indisolubilidad, el A. ofrece la fundamentación de esta propiedad esencial y comenta las formas de excluirla a través de la voluntad de un «matrimonio a prueba», un «matrimonio temporal» o una «reserva de divorcio». Termina el tema con la explicación de la impropiedad de aplicar la distinción entre el derecho y el uso del derecho a los casos de exclusión de la indisolubilidad.

Las últimas páginas del capítulo sobre la exclusión contienen algunos criterios generales para probar el acto excluyente (pp. 266-276). En definitiva, se trata de probar la voluntariedad de la exclusión, el falseamiento objetivo del

signo nupcial y su naturaleza suplantadora en la intención del contrayente. Será necesario valorar los motivos subjetivos de la exclusión, apoyando las presunciones, sin embargo, en razones sólidas y proporcionadas, que se muestren con claridad en los actos antecedentes o al menos coetáneos al *in fieri*. Conviene examinar la compatibilidad entre los fines del sujeto y los fines objetivos del matrimonio, discernir adecuadamente el contenido real de la llamada voluntad hipotética y descubrir las diversas formas que puede adoptar la voluntad excluyente. Los últimos párrafos están dedicados a la prueba de la exclusión de los derechos-deberes conyugales y a los medios de prueba en general.

El siguiente capítulo, cuarto (pp. 277-310), va referido a la *incondicionalidad del don y de la aceptación conyugal y su voluntaria suspensión* y después de presentar los supuestos y su diferencia con otros similares, y las clases de condición, realiza un análisis del carácter anómalo del consentimiento condicionado —en cuanto tal—, los modos posibles de ser tratado en el derecho positivo, el régimen anterior y el régimen actual vigente. Lo más interesante es el subrayado de la «dependencia extrínseca de la eficacia del consentimiento (...) agrietando, en ciertos casos hasta la fractura, la causalidad inmediata entre consentimiento y vínculo, entre el *in fieri* y el *in facto esse*» (p. 287).

En consecuencia, la pendencia del vínculo, la ficción jurídica para retrotraer sus efectos y la revocabilidad del consentimiento inicial muestran un modo anómalo de voluntad consensual; pero lo más anómalo es la decisión voluntaria de transferir la fuerza eficiente del vínculo a la verificación de un evento incierto (pp. 287-288). Sigue el A. con una referencia a las condiciones llamadas de tracto sucesivo y termina comentando la relación entre la voluntad y una cualidad determinada (y cómo puede apreciarse su existencia en el momento de la prueba), y las similitudes y diferencias con el error en cualidad directa y principalmente pretendida, y con el dolo. «La causa de la nulidad en el error en cualidad y en el dolo es la crisis del objeto del consentimiento: por defecto sustancial, en el primer caso, o por injusta manipulación del mismo con efecto alienante de la autonomía consensual del contrayente, en el segundo caso»; en cambio, en el consentimiento condicionado, la nulidad responde a la intervención del legislador, que otorga un valor determinado «a un acto de soberanía del contrayente, el cual no quiere ser cónyuge más que bajo la existencia verificada de una cualidad del otro» (p. 310).

El quinto capítulo versa sobre el don y la aceptación conyugal carente de la debida libertad (pp. 311-340) y se refiere a la *vis* y al *metus* contemplados en el canon 1103. También aquí se comienza por el fundamento, para partir del bien jurídico protegido. Para el A., la diferencia entre la violencia y el miedo

no reside en el carácter físico o moral de la coacción padecida, sino en «su objeto y efectos». En la violencia se pretende someter al sujeto en su cuerpo, «en cuanto órgano de expresión exterior de la voluntad matrimonial», y se padece una enajenación física del imperio sobre el uso expresivo del propio cuerpo (p. 317). En el miedo, en cambio «se opera sobre el ánimo interior del paciente para consternarlo», haciendo que se vea forzado a ser él mismo quien elija entre el consentimiento matrimonial o el padecimiento de los males que le amenazan: existe, por tanto, un grado de consentimiento, aunque viciado (ibid.). En definitiva, la *irresistibilidad* del mal y su conexión directamente causal con la expresión propia del consentimiento será la línea que delimite los confines entre los dos ámbitos.

A continuación se consideran las características del miedo: la gravedad, la *extrinsicidad* y la indeclinabilidad, así como algunos criterios para la calificación del miedo reverencial, algunas indicaciones sobre la prueba y el caso del miedo cuando actúa como causa de simulación.

El capítulo final recoge brevemente (pp. 341-362) los contenidos de los cánones 1104 a 1107 inclusive y aparece titulado como *el signo nupcial como manifestación del consentimiento interno*. El primer apartado explica el signo nupcial como comunicación de las voluntades internas de los contrayentes, los niveles de formalización del consentimiento, la unidad consensual del pacto conyugal, la distinción entre la formalización del consentimiento por parte de los contrayentes y la forma de reconocimiento público de la Iglesia, y el propósito y requisitos del legislador respecto al canon 1104.

Los dos siguientes apartados comprenden la manifestación del consentimiento a través del procurador —con su marco fáctico, requisitos específicos y posibilidad de extinción del mandato— y la manifestación del consentimiento a través del intérprete (pp. 351-356).

El apartado final está dedicado al canon 1107 y explica la noción y alcance de la presunción de la perseverancia del consentimiento manifestado en el signo nupcial y de la revocación y su prueba (pp. 356-362).

He intentado mostrar con claridad la estructura del contenido, iluminar el método seguido por el A. y espigar algunos de los enfoques que he juzgado más originales sobre los temas tratados. La mayoría de lo que está escrito no sólo lo respeto y admiro, sino que lo suscribiría. En algunos enfoques o matices me siento más identificado; en otros, como es comprensible, no concuerdo. De toda la obra quizá lo que me parece más difícil sea el ensamblaje de los contenidos del canon 1095 en sus párrafos 2 y 3. Aunque cada vez me siento más in-

clinado a pensar que la dificultad no procede tanto de quien lo estudia, cuanto de la fórmula del canon mismo.

En definitiva, a mi parecer éste es un trabajo afrontado con magnanimidad: profundo, exigente, notablemente exhaustivo, poliédrico y además netamente original, lo cual —lo sabemos bien los canonistas— no es nada fácil cuando hablamos del consentimiento matrimonial. Pienso que estamos ante una *obra mayor* sobre el consentimiento, uno de los esfuerzos más sistemáticos e innovadores del siglo XX. Es posible que haya puntos en que uno no concluya de la misma manera que el A., o que no llegue tan allá en otros. Pero la profesionalidad y la sencilla autenticidad de la oferta —el dejar todo a la vista— da muestra bien suficiente del valor del conjunto. Aun quien discrepe del contenido de esta obra podrá encontrar abundantemente donde beber. Cualquiera está en su derecho de disentir, pero para todos existe un deber de no ignorar.