

**ERRORE SULLA QUALITÀ DIRETTA E PRINCIPALMENTE INTESA.
SENTENZA***

José T. MARTÍN DE AGAR

TRIBUNALE DI APPELLO PRESSO IL VICARIATO DI ROMA — NEAPOLITANA —
Nullitatis Matrimonii — 18 dicembre 2003 — Martín de Agar, *Ponente*

Matrimonio — Consenso — Errore — Qualità diretta e principalmente intesa.

Si devono distinguere, tra gli errori di fatto, quello sulla persona, che direttamente e sostanzialmente riguarda l'oggetto del consenso; quello su una qualità che si riflette sull'identità della medesima che, sebbene indirettamente, incide parimenti nella sostanza del consenso; quello dolosamente causato (c. 1098) e quello su qualità diretta e principalmente intesa.

Quest'ultimo, pur essendo di per se accidentale, quindi non irritante, invalida tuttavia il consenso nei casi in cui, secondo il c. 1097 § 2, una certa qualità della comparte viene fatta oggetto diretto e inderogabile del consenso. Il che richiede una volontà specifica, attuale o virtuale, circa tale qualità.

L'errore sulla qualità come inteso dal c. 1097 § 2, non costituisce un allargamento dell'errore di persona (c. 1097 § 1) nell'ambito della personalità o identità psicologica dell'altro, bensì la constatazione che un errore accidentale diventa sostanziale quando determina la volontà del soggetto. Tale errore deve essere antecedente e riguardare una qualità determinata.

Non si possono presumere come volute in modo diretto e principale quelle qualità generiche (per quanto oggettivamente importanti esse siano) che tutti desiderano trovare nel coniuge, così che la loro assenza dia luogo ad un errore implicito invalidante il consenso. Infatti, per poter contrarre matrimonio basta non essere incapace né intralciato da impedimento (c. 1058). L'aver sbagliato o l'essere convinto di avere sbagliato sposando una certa persona, non è causa di nullità né prova di errore invalidante circa alcuna qualità della medesima persona.

* In «Il Diritto Ecclesiastico» (IV/2004) II, p. 427-437.

(*Omissis*)

I. – FATTISPECIE

1. Caia e Silvano si incontrarono per prima volta nell'estate del 1985 nella spiaggia di (*omissis*) dove trascorrevano le ferie, subito sorse simpatia fra di loro e cominciarono a frequentarsi. Presto la relazione si tramutò in reciproco affetto tanto da ritenersi fidanzati già verso la fine delle vacanze. Il rapporto continuò nella distanza una volta tornati rispettivamente lei a (*omissis*) e lui a (*omissis*), dove risiedevano e all'epoca studiavano. Viaggiando alternativamente si incontravano varie volte lungo l'anno oltre che nell'estate; si scrivevano e si sentivano spesso per telefono. Tra di loro c'era affetto e innamoramento.

2. Entrambi provenivano dalle famiglie tradizionalmente cattoliche e avevano ricevuto una discreta formazione morale anche sul matrimonio cristiano, nel quale progettavano unirsi nel futuro. La ragazza manifestava il suo desiderio di avere dei figli e lui la assecondava. I loro parenti erano ben disposti, non misero ostacoli alla relazione e si conobbero presto, anche perché la madre di lei la accompagnava quando si recava a (*omissis*) per incontrare il fidanzato e si fermavano in casa dei parenti di lui.

3. Il fidanzamento si è protratto per sei anni e trascorse sostanzialmente sereno, senza trascendere a intimità per volontà della ragazza e orientandosi progressivamente verso il matrimonio. Quando nel 1989 Silvano ebbe un posto di lavoro nella sua città, si prospettò la celebrazione delle nozze soprattutto per iniziativa di lei, che essendo insegnante cercò allora di inserirsi nell'ambito della scuola in zona. Il trasferimento al Nord era presente nei suoi piani.

4. Celebrate le nozze nella città di lei nel luglio 1991, con normale solennità e partecipazione, la coppia, dopo il viaggio di nozze, prese a vivere inizialmente in un paese vicino alla città del marito, e dal 1994 nella città stessa. A un anno dalle nozze la donna, vinto il concorso, prese a lavorare in una scuola nella medesima provincia, per cui doveva viaggiare più di 200 chilometri al giorno. Il matrimonio fu consumato già durante il viaggio nuziale secondo lei senza precauzioni (Somm. 57), il convenuto dice invece di averle prese lui per evitare la prole (ivi 95).

5. La vita matrimoniale si è rivelata sempre più deludente per la crescente perdita di ogni interesse per la moglie da parte di Silvano, il quale tra l'altro si chiuse alla possibilità di avere dei figli, cosa che invece Caia desiderava fortemente come lui sapeva dai loro discorsi prenuziali. Il

convenuto spiega che proprio dopo le nozze si rese progressivamente conto di avere fatto un grosso sbaglio, poiché non si sentiva adeguato alla vita matrimoniale e nemmeno per farsi carico di prole. Caia, venerata e coccolata lungo tutto il fidanzamento, li era divenuta più che moglie amica per la quale sentiva sì affetto ma non amore.

6. Pur con questo graduale calo di tono, la convivenza si è prolungata per cinque anni, nei quali Caia ha adempiuto i compiti di sposa e donna di casa oltre che di lavoro, cercando con pazienza di far rinascere nel marito l'antico interesse e affetto dimostratole durante il fidanzamento. Il marito invece, chiuso in se stesso, sembrava sempre più annoiato dalla moglie, alla quale rivolgeva l'invito a passare più tempo con i suoi quando tornava nella sua città per cure mediche. La vita intima, benché irregolare e -si afferma- cautelata da parte di Silvano, si è protratta fino all'ultimo anno della convivenza, persa ormai ogni comunione di vita. Non sono nati figli né ci sono stati segni di gravidanza.

7. L'atteggiamento dell'uomo potrebbe anche avere una base psicologica in quanto la morte del padre, avvenuta durante il fidanzamento, fu per lui un colpo che lo prostrò per un certo tempo e dal quale si riprese lentamente. Dopo il matrimonio proprio la sensazione di avere sbagliato sposando Caia lo fece cadere in uno stato di depressione dovendo ricorrere a cure mediche e ad un ricovero durato più di un mese.

8. Tutto ciò non ha scoraggiato la moglie che ha continuato a prendersi cura della casa sperando in un cambiamento da parte del marito, fino a giugno del 1996 quando ha dovuto prendere atto che tale cambiamento non sarebbe mai arrivato. In verità sono stati i due che contemporaneamente hanno preso coscienza del fallimento della loro unione, per cui la decisione di separarsi è stata presa di comune accordo. La iniziativa per la separazione legale è venuta dal marito ed è stata omologata nel luglio 1996.

9. Il mese di ottobre 1997 Caia si è rivolta al Tribunale Regionale Campano accusando di nullità il suo matrimonio con Silvano "a motivo dell'errore della parte attrice su di una qualità direttamente e principalmente intesa a norma del can. 1097, § 2, CIC". Nel libello, in effetti, espone che il convenuto "dopo il matrimonio aveva subito una trasformazione per me inverosimile... Era un uomo completamente differente da quello che avevo conosciuto" (Somm. 8) che non rispondeva per niente alle attese che si era fatta trattandolo lungo il fidanzamento, in

particolare riguardo alla prole che lei desiderava e che il marito dopo le nozze respingeva assolutamente.

10. Costituito il Collegio, ammesso il libello e convocate la parti, il 29 dicembre 1997 ebbe luogo la seduta per la contestazione della lite nella quale il dubbio venne formulato come segue: “*Se consti della nullità del matrimonio nel caso: per errore dell’attrice circa qualità direttamente e principalmente intese nella persona del convenuto can. 1097 § 2 CJC*”.

11. Espletata l’istruttoria, pubblicati gli atti e dopo il dibattito tra le parti, il Tribunale di prima istanza, con sentenza definitiva del 27 dicembre 1998, ha dato risposta al quesito proposto in questi termini: “*Affermativamente e quindi constare della nullità del matrimonio in oggetto. È fatto divieto al convenuto di passare a nuove nozze, inconsulto Ordinario, in riferimento alla sua esclusione della prole*”

12. Pubblicata la sentenza il 10 luglio 1999, essa, insieme agli atti del giudizio, sono stati trasmessi a questo nostro Tribunale, competente per l’appello.

13. Il Collegio giudicante, dopo averli esaminati insieme alle valutazioni del Difensore del vincolo, a norma del c. 1682 § 2, emise decreto, il 31 maggio 2000, decidendo il rinvio della causa all’esame ordinario di secondo grado.

14. In tale decreto vengono ragionatamente esposti i principali motivi per i quali la decisione di primo grado è stata ritenuta non sufficientemente fondata:

Dal punto di vista procedurale il decreto (n. 1) rileva vistose carenze dell’istruttoria, in particolare la mancata richiesta della corrispondenza intercorsa fra le parti lungo il fidanzamento e il non avere disposto accertamenti sulle condizioni psicofisiche preuziali del convenuto.

Gli argomenti di diritto non espongono “in modo del tutto corretto la dottrina, la normativa e la giurisprudenza relative al capo dell’error in qualitate personae” addotto e ammesso nel caso (n. 2).

Il sillogismo probatorio non appare efficace perché non basato su acquisizioni istruttorie moralmente certe, peraltro non supportate da comportamenti congruenti. Le svariate qualità che l’attrice avrebbe considerato determinanti per sposare il convenuto sono talmente generiche che chiunque le avrebbe desiderato nella comparte. Non è dimostrato inoltre che tali qualità fossero *directe et principaliter* intese: dalle

deposizioni dell'attrice e dei testi si desume piuttosto una volontà interpretativa nel senso che se avesse saputo come si sarebbe comportato da marito il fidanzato non lo avrebbe sposato. Parimenti dagli atti sembra che il cambiamento del convenuto sia stato reale e cioè che non si sia trattato di un errore bensì di un mutamento avvenuto dopo e a motivo del matrimonio stesso avendo lui preso atto della sua inadeguatezza al nuovo stato.

Si rilevano tra le altre circostanze, la lunga durata della convivenza e la persistenza nel tempo delle intimità sessuali, che male si combinano con l'ipotesi dell'errore sostenuta dall'attrice.

15. Notificato il decreto e ammessa la causa all'esame ordinario di seconda istanza, essa andò in perenzione a norma del c. 1520, decretata il 16 febbraio 2001. La parte attrice però ne chiese la riassunzione, la quale fu decretata per il Presidente del Collegio il 18 marzo successivo; così il Giudice istruttore, il 12 aprile 2001, ha decretato l'avvio del processo e convocato le parti per la contestazione della lite. Essa ebbe luogo il 18 maggio 2001 presente il Difensore del vincolo, assente giustificato il Procuratore di parte attrice e assente il convenuto il quale, avendo ricevuto la convocazione, ha risposto per scritto di "completamente rimettersi alla giustizia del Tribunale".

Il Giudice istruttore, vista la istanza della parte attrice nella quale insiste sul capo di nullità accusato dispone che il dubbio sia formulato come segue: *"An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob errorem ex parte mulieris in qualitatem viri directe et principaliter intentam, seu an sententia affirmativa primi gradus confirmanda vel infirmanda sit"*.

16. L'istruttoria di secondo grado ha cercato di colmare le lacune segnalate dal decreto di rinvio e raccoglie ulteriori deposizioni sia dell'attrice che del convenuto. Inoltre raccoglie una lettera in carta intestata di una Casa di cura (senza destinatario, formula di congedo né firma) contenente ragguagli su il ricovero del convenuto avvenuto nel 1993. Alla richiesta poi da parte del Giudice istruttore della corrispondenza intercorsa tra le parti durante il fidanzamento il patrono di parte attrice ha comunicato che costei non ne è più in possesso.

17. Conclusa la causa e pubblicati gli atti si è dato modo alle parti di intervenire per addurre gli argomenti di diritto e di fatto che hanno ritenuto opportuni.

II. – IN IURE

18. Il canone 1097 mentre dispone che "l'errore di persona rende invalido il matrimonio" (§ 1), aggiunge nel suo secondo paragrafo, invocato a motivo della nullità del matrimonio in oggetto, che "l'errore circa una qualità della persona, quantunque sia causa del contratto, non rende nullo il matrimonio, eccetto che tale qualità sia intesa direttamente e principalmente".

19. Diverso dell'errore su qualità ridondante nell'identità della persona stessa del coniuge, da includere nel § 1 del c. 1097, che è un *error facti* indiretto ma sostanziale, e dell'errore su qualità rilevante dolosamente causato (c. 1098), l'errore su qualità direttamente e principalmente intesa, è anche un *error facti* ma accidentale, che diventa sostanziale, quindi rilevante, per il suo influsso determinante sulla volontà matrimoniale di chi vi ci cade. La fattispecie legale avverte comunque che non qualsiasi influsso sulla volontà può ritenersi tale, poiché l'abbaglio su una certa qualità nella comparte, quandanche fosse stato il movente per sposarla, non rende nullo il consenso, amenché oltre ad essere movente, detta qualità non sia stata oggetto diretto e immediato di una specifica volontà di chi lo patisce.

L'errore sulla persona stessa del coniuge (o sulla qualità che la identifica) è di per se sostanziale, ossia un errore sull'oggetto (e sul soggetto) del consenso matrimoniale, poiché questo consiste nella reciproca donazione e accettazione delle parti, cioè delle persone. L'errore su qualità invece è di per se accidentale, giacché le qualità delle persone non sono oggetto diretto del consenso: non si sposano le qualità ma le persone. Anche quando le qualità (in astratto o in concreto, reali o immaginarie) siano state la ragione per cui si è deciso di sposare una persona, si considera che il consenso matrimoniale rimane distinto e indipendente dalle sue motivazioni: è il consenso, e non le ragioni per le quali si dà, la causa del vincolo. Da qui la regola generale, ribadita nel c. 1097 § 2, che questo tipo di *error facti* non invalida il consenso benché sia stato causa del contratto. Come si legge in una coram Stankiewicz "qui enim momento initi matrimonii ita animo dispositus est, ut, si errorem in qualitate personae detegeret, consensum matrimonialem non eliceret, matrimonium valide celebrat, etsi ex errore agit. Haec enim circumstantia naturam erroris non mutat nec ei tribuit vim irritatem consensum, quia effectum iuridicum non nisi voluntas actus existens producere valet, minime vero voluntas mere interpretativa seu hypothetica, quae actu non existit" (24 octobris 1991, n. 10: RRDS 1991, 675).

20. Parallelamente a quanto occorre sapere sul matrimonio per emettere un valido consenso, e cioè che basta conoscere i tratti e i connotati fondamentali dell'istituto matrimoniale (c. 1096 § 1) e non invece la scienza sulla sua natura, proprietà, condizioni o requisiti legali; la conoscenza della persona che si richiede è quella atta a poterla identificare e sceglierla tra le altre come futuro proprio coniuge. Non si pretende invece l'esatta conoscenza delle sue qualità, doti, pregi e difetti, e tanto meno la retta valutazione dei medesimi in ordine alla decisione di sposarla: cosa peraltro impossibile (cf. P.J. Viladrich, *Il consenso matrimoniale*, Milano 2001, 201-205).

21. Tuttavia la esperienza insegna che le doti e qualità della comparte non sono indifferenti, anzi, nella scelta e decisione di sposarla, cioè nel processo di formazione del consenso matrimoniale; e se è vero che questo è in principio indipendente delle motivazioni soggettive (*finis operantis*) che hanno concorso alla sua formazione (purché non vadano contro la sostanza stessa del matrimonio), è anche possibile che una certa qualità, oltre che muovere a sposare la persona, sia fatta oggetto di uno specifico, diretto e principale volere, al punto di determinare lo stesso consenso matrimoniale; in questo caso si vuole sposare qualcuno non già perché (si pensa) possiede tale qualità, ma solo se e in quanto la possiede, quasi come una condizione (impropria in quanto riguarda il presente) alla quale si sottopone l'efficacia del consenso che si presta. "Tunc qualitas, circa quam erratur, fit obiectum consensus, et voluntate contrahentis substantiam eius ingreditur et quod fuerat accidentale fit substantiale, immo prae omnibus ad illam attenditur ita ut contrahens aliter matrimonium inire non intendat nisi cum comparte, quatenus et in quantum illa qualitate ornata est" (c. Giannecchini, 15 martii 1996, n.2: RRTDS 1996, 259).

22. Certamente, la distinzione fra i diversi tipi di errore di fatto può, in pratica, non essere facile; per questo il legislatore, dopo avere apposta escluso come capo di nullità sia l'errore semplice sia quello motivante il consenso, ammette invece che vizia il consenso l'errore "circa una qualità della persona" nel caso in cui "tale qualità sia intesa direttamente e principalmente". Ci deve essere quindi una volontà specifica, attuale o virtuale non semplicemente abituale, riguardante alcuna qualità concreta, la cui valutazione soggettiva costituisca nell'errante qualcosa di più che una semplice causa motiva.

Le caratteristiche di questa fattispecie legale, con i relativi risvolti processuali, si devono desumere dall'insieme delle affermazioni e delle esclusioni contenute nel c. 1097, specie del suo § 2.

23. Deve quindi, in primo luogo, trattarsi di un vero errore, una falsa percezione della realtà presente, ossia di come stiano davvero le cose. Non costituisce invece l'errore invalidante di cui stiamo parlando, la sbagliata previsione di come andranno le cose in futuro. L'errore cioè deve determinare, viziandolo, l'atto specifico di volontà in cui consiste il consenso matrimoniale. Siccome l'errore di qualità si allega sempre dopo il matrimonio, bisogna accertare se al momento delle nozze vi fu realmente un errore nel contraente su una qualità della comparte, e non piuttosto che lungo il percorso della vita coniugale le qualità o gli atteggiamenti di essa sono cambiati, come spesso accade; i mutamenti di temperamento, di carattere o portamento posteriori al matrimonio non possono influenzare il consenso dato. Inoltre non bisogna confondere qualità e comportamento, si può avere una certa qualità (e avere dimostrato di averla) ma non volerla adoperare ad un certo punto, ad esempio la gentilezza o la disponibilità.

24. Oltre al fatto che una situazione attuale di disagio o di rottura della convivenza maritale, non necessariamente ha cause dirette antecedenti le nozze, non si possono vagliare le condizioni presenti del coniuge con la prospettiva di chi ancora deve decidere se sposarlo o meno, perché questa decisione fu già presa. Né si può pretendere di avere voluto in passato quello che, con la esperienza accumulata, si vorrebbe oggi; e quella qualità che adesso si esigerebbe con la intensità di una condizione *sine qua non* (proprio perché se ne patisce la mancanza) non necessariamente è stata richiesta con tale forza e determinazione al momento delle nozze, bensì sarà stata oggetto del normale, forte desiderio di tutte quelle buone doti che un nubente spera di trovare nell'altro.

25. E tuttavia, poiché le persone sono le medesime nell'*in fieri* come nel *in facto esse* del matrimonio, colui la cui vita coniugale non è andata bene, può dire a ragione che fu un errore sposare l'altra, sentirsi deluso e frodato, addirittura convinto di avere sposato una persona diversa da quella di cui si era innamorati nel fidanzamento; ma l'errore sulla qualità non è questo. Il legislatore ha perciò avuto cura, nell'ammettere il capo di errore in qualità, di distinguerlo bene dall'errore di persona anche usando il singolare (*nisi haec qualitas*), il che significa due cose:

a) - Che l'errore su qualità non è una sorta di allargamento dell'errore di persona nell'ambito della personalità, nel senso che il § 1 del c. 1097 si riferisca alla identità fisica della parte mentre il § 2 all'identità morale o psicologica, ossia l'insieme delle caratteristiche, doti o tratti del suo temperamento o carattere (sulla scia della nota c. Canals del 21 aprile 1970, che interpretava la c.d. terza regola di S. Alfonso nel contesto della qualità ridondante del vecchio Codice). Al contrario, mentre l'errore di persona è, come detto, sostanziale in quanto riguarda direttamente l'oggetto del consenso matrimoniale cioè l'identità dell'altro coniuge; quello circa una qualità non riguarda l'identità del soggetto (né fisica né psicologica o morale), ma una certa sua qualità che l'altra parte desidera così fortemente trovare in lui, da farla oggetto diretto e principale del suo consenso, ed è questa intenzionalità aggiunta (in se aliena al consenso matrimoniale) che conferisce forza irritante ad un tipo di errore che non la avrebbe senza tale intenzionalità.

Come si legge nella citata sentenza c. Stankiewicz "error huiusmodi in qualitate personae directe et principaliter intenta in ambitu autonomiae voluntatis contractualis operatur, ex quo qualitas etiam in se accidentalis, pro agente tamen, hoc est subjective, elementum substantiale evadit et substantiam consensus ingreditur" (24 octobris 1991, n. 9: RRDS 1991, 675). Non è la materia su cui si erra la causa della nullità (come avviene invece nell'*error in persona*), ma il positivo atto con cui essa è voluta, e di conseguenza il modo in cui essa è entrata a integrare l'oggetto del consenso matrimoniale (cf. et. una c. Stankiewicz, 12 iulii 1996, n. 15: RRTDS 1996, 513).

b) - Che la qualità su cui versa l'errore deve essere "bene determinata, definita ac certa, ita ut a voluntate clare ac penitus attingi possit et cum matrimonio contrahendo potissimum ita uniatur ut liquido principem locum obtineat" (c. Gianecchini, *cit.* n.3: RRTDS 1996, 259). Non invece un insieme di pregi psicofisici della comparte che le conferiscono un particolare e desiderabile profilo caratteriale, ossia tutte o alcune di quelle qualità che ogni nubente si auspica, desidera, spera, vuole, esige ed è convinto di trovare nella persona che sposa; poiché è ovvio e naturale che una persona sposa un'altra proprio perché la ritiene dotata delle qualità che la rendono stimabile al punto di volere con essa condividere la propria vita, come altrettanto ovvio e naturale è che tali attese (o sogni) non si avverano pienamente nella gran parte dei casi.

Dal punto di vista processuale tutto questo esige che chi si richiama all'errore su qualità deve indicare con precisione la qualità in oggetto del preteso errore. "Quando plura simul prospiciuntur ac desiderantur vix quaedam qualitas directe et principaliter intenta dici potest, quia cum omnia optantur nulla prae persona exigitur" (*ibid*).

26. Pertanto non fa una corretta interpretazione della legge la sentenza di prima istanza quando pretende che il c. 1097 § 2 "seppure esige che la qualità deva essere '*directe et principaliter intenta*', consente di presumere che la volontà diretta e principale del contraente, almeno in modo implicito, abbia come oggetto quelle qualità che sono essenziali per il matrimonio: sono i casi d'*error in qualitate* implicitamente intesi" (n. 3). E ciò, da una parte perché le qualità che la sentenza chiama 'essenziali' sono quelle esigite dalle norme sugli impedimenti e sulla capacità ad emettere un valido consenso, e se ci fossero altre dovrebbero essere specificate dal legislatore.

D'altro canto non si può pretendere, come fanno i giudici di primo grado, che laddove le forte attese di una parte, non già sulle qualità ma anche sul comportamento futuro dell'altra, vengano deluse si deve presumere un errore implicito e invalidante il consenso. In effetti il plurale usato nella sentenza nel dichiarare la nullità del matrimonio in causa "per errore dell'attrice circa qualità direttamente e principalmente intese nella persona del convenuto", riflette questo vago ed inconcreto allargamento della fattispecie, e non si deve accettare perché in contrasto con la norma e con la realtà oggettiva.

27. Oltre che di incorretta valutazione della norma sostanziale, questa interpretazione è anche motivo di errori di natura processuale, laddove la sentenza di primo grado finisce per presumere o considerare impliciti sia la qualità (a patto che questa sia oggettivamente o soggettivamente importante), sia l'errore, sia anche la intenzione diretta e principale riguardante la medesima. Se si segue il ragionamento *in iure* della sentenza *de qua*, alla fine il capo di errore in qualità diventa un immaginario capo di assenza di alcuna o alcune delle qualità che (oggettivamente o soggettivamente) si possano ritenere importanti per il buon andamento della vita coniugale. In effetti, se tale assenza ci fosse (e ciò lo si dovrà desumere dall'andamento della vita coniugale) l'errore si deve considerare necessariamente esistito e dimostrato. In somma, se un matrimonio fallisce è perché c'è stato un errore (necessariamente grave), e per forza riguardante le qualità dei coniugi, qualità senz'altro rilevanti per

la (mancata) riuscita della convivenza, quindi il matrimonio sarebbe necessariamente nullo. Su questa via si finisce per applicare al coniugio quella cauzione, invero molto giusta per alcuni negozi: 'o soddisfatto o rimborsato': se il matrimonio fallisce senza colpa sua, anche se per errore suo, lei ha diritto a riprendersi la sua libertà.

Invece, come detto, la norma non a caso specifica che l'errore rilevante deve ricadere su una certa qualità diretta e principalmente intesa.

28. Tale qualità deve assurgere, nelle intenzioni del contraente, a oggetto principale e diretto del suo voler sposare l'altro, al punto che, secondo una parte importante della dottrina, oggetto del consenso matrimoniale sarebbe la qualità e non più la persona del coniuge. "contrahens directe et principaliter suum consensum dirigit in qualitatem vel qualitates determinatas, indirecte autem et subordinate in personam; exinde qualitas refunditur in personam eamque specificat, adeo ut obiectum consensus substantialiter contineat in sua intentione illam qualitatem, qua proinde deficiente corrumpitur oportet ipse consensus" (c. Pompedda, diei 23 iulii 1980, S.R.R. Dec. vol. 72, p. 524).

E di fatti, ciò sembra richiedere il canone quando esige che la qualità *directe et principaliter intendatur*. Se quindi la qualità diventa oggetto diretto e principale dell'atto di consentire, vuol dire che la persona retrocede a oggetto indiretto e secondario del consenso; "in casu obiectum immediatum consensus est qualitas, mediatum vero est persona; qualitas prevalet persona" (c. Giannecchini, 15 martii 1996, n.2: RRTDS 1996, 259). La si sposa non tanto per se stessa, ma in quanto (si pensa) possiede la qualità desiderata.

Per acquistare una tale prevalenza, è ovvio che tale qualità deve essere oggettivamente importante per la futura vita matrimoniale, a parte la spiccata stima soggettiva che è poi un elemento dell'errore delineato nella fattispecie legale. Come ricorda il Santo Padre in un suo discorso "*l'error in qualitate personae* soltanto allora può inficiare il consenso quando una qualità, ne frivola ne banale, *directe et principaliter intendatur* (cfr. can. 1097, § 2), cioè, come efficacemente ha affermato la giurisprudenza Rotale, *quando qualitas prae persona intendatur*" (*Alla Rota Romana*, 29 gennaio 1993, n.7, in *AAS*, 85 (1993), pp. 1256-1260).

Diventata la qualità oggetto primario del consenso, l'errore su di essa rende quello invalido. Se un atto di volizione di questo genere possa ricadere su di una qualità non meglio identificata o su un insieme generico

di qualità è abbastanza improbabile, ameneché, di nuovo, non si confonda l'interesse diretto e principale richiesto dal canone con l'interesse, senz'altro anche questo diretto e principale di ogni contraente, di ottenere dal suo matrimonio (quindi dal coniuge) la massima soddisfazione.

29. Da quanto detto si capisce che la dimostrazione di questo specifico atto di volontà non è facile. Esso in parte ha le caratteristiche del consenso condizionato, senza che però si possa sempre esigere la situazione di dubbio che si dice tipica della condizione. Dovrà senz'altro essere accertata una *maxima aestimatio* della qualità in oggetto, superiore senz'altro a quella relativa alle altre qualità che chiunque si sposa intende (anche con brama) trovare nella comparte. E tuttavia tale accertamento non può che costituire *l'initium probationis*, poiché bisognerà dimostrare la sua diretta prevalenza nelle intenzioni dell'asserito errante; cioè di essere stata oggetto di uno specifico atto di volere.

30. Si dovrà pure accertare che di errore in qualità, contestuale e determinante la celebrazione del matrimonio, si è trattato, e non di sbagliata scelta della comparte (la quale comunque si è voluto sposare) o di cattivo andamento della vita coniugale.

31. Pertanto, sia il comportamento prenuziale del soggetto riguardo alla qualità in oggetto, come la sua reazione poi di fronte alla scoperta della sua mancanza, acquistano, anche qui, una grande importanza, in quanto fatti dimostrativi dei reali intendimenti dell'errante, superiori come prova alle parole e dichiarazioni fatte in giudizio. Se prima del matrimonio non si è dimostrato un particolare interesse per la qualità su cui si afferma di avere errato, sicuramente essa non sarà stata oggetto di una intenzione diretta e principale.

III. – IN FACTO

32. Studiati gli atti e la sentenza di primo grado alla luce delle ulteriori acquisizioni istruttorie, questo Collegio ritiene che non si è raggiunta la prova dell'errore in qualità invocato come *causa petendi*. In verità la parte *in facto* della sentenza di primo grado risente della non attendibile analisi interpretativa della fattispecie legale. Peraltro gli approfondimenti compiuti in seconda istanza confermano che i fatti sono di segno contrario alle affermazioni dell'attrice e dei testi, pertanto rimangono validi i motivi per i quali, esaminata la sentenza a norma del c. 1682 § 2, essa non fu confermata e la causa fu deferita alla via ordinaria.

33. Uno dei punti non chiariti in prima istanza è circa quale o quali concrete qualità del convenuto avrebbe errato l'attrice. Nella sentenza di primo grado si elencano diverse e generiche qualità come affettuosità, premura, serenità, affidabilità, apertura alla prole, che Silvano avrebbe dimostrato di avere durante il fidanzamento e che dopo il matrimonio non mostrava più (Somm. 52). Ora, come si ricorda nel Decreto di rinvio, queste qualità "vengono comunemente intese da chi si sposa: tanto è vero che, al dire dei testi, chiunque avrebbe desiderato un marito con le qualità generiche esigite dall'attrice" (Acta II^{ae} 3).

Viene poi da chiedersi se in realtà si possa parlare anche di errore su tali qualità, in quanto non sembra che il convenuto non le avesse, ma che dopo il matrimonio egli non le dimostrava più con la moglie, avendo capito di non amarla fino in fondo e di non sentirsi all'altezza per svolgere il ruolo di marito e di padre (Somm. 91). Sia egli che Caia convengono nell'affermare che in lui si è operato un cambiamento radicale dopo le nozze (Somm. 52, 90), che lui smise di comportarsi come prima assumendo un atteggiamento taciturno, chiuso, apatico e triste (ivi). Ma questo dimostra piuttosto un mutamento di condotta, possibilmente dovuto ad un calo anche patologico di interesse, che non un'assenza di qualità.

D'altro canto, come detto, non è provato nemmeno che la donna desiderasse queste qualità in modo particolare, o più di tante altre che si è solito desiderare nella persona che si sposa. In nessun modo si ricava dagli atti una diretta e principale volontà di lei riguardo ad una qualità che ella abbia potuto mettere, nella sua stima, al di sopra delle altre.

34. Poiché questo era stato messo in evidenza dal decreto di rinvio, deprecando anche il mancato approfondimento sulla sanità mentale del convenuto, "che avrebbe potuto costituire per l'attrice una qualità specifica da cui far dipendere la decisione di sposare o non", in seconda istanza Caia ha spiegato che in prima istanza non si sentì libera di parlare della malattia mentale del marito in quanto questi avrebbe minacciato di smentirla. Aggiunge che adesso si sente più libera di parlare e quindi afferma che in verità le qualità genericamente indicate da lei in primo grado non erano quelle che intendeva poiché "in realtà nel mio fidanzato io cercavo una sola qualità: che fosse una persona sana e mentalmente equilibrata" (Acta II^{ae} 13).

Tuttavia, fra le svariate qualità che l'attrice aveva dichiarato in prima istanza (sia nel libello che nella deposizione) di avere desiderato trovare

nel convenuto (a suo dire poi inesistenti), non compare questa forte attesa di equilibrio mentale, qualità che in seconda istanza lei colloca al primo posto ed in maniera esclusiva, al punto di affermare: “avrei accettato un marito sterile, ma non un marito mentalmente disturbato” (ivi 14).

Con un così radicale cambiamento di impostazione sia dell’oggetto che della prova dell’errore addotto, in realtà l’attrice ammette di avere sostenuto in prima istanza una tesi non vera, il che permette di dubitare fortemente della credibilità sua e dei testimoni che tale tesi hanno suffragato.

Per giustificare questo comportamento ella dichiara di avere agito così sotto consiglio del allora proprio avvocato, viste le minacce del marito che non avrebbe mai ammesso il suo effettivo stato di salute mentale. Ora, queste accuse lei non soltanto non le dimostra ma si possono considerare smentite dal fatto che lei già nel libello si riferisce al grave colpo psicologico che il fidanzato soffrì per la morte del padre che -secondo lei- lo portò a legarsi di più alla madre rinunciando per questo anche a possibilità di lavoro interessanti (Somm. 7, 50) e inoltre parla sulla ‘scoperta’ che il marito prendeva psicofarmaci nonché del suo ricovero in clinica (ivi 55). Da parte sua Silvano, sia in prima che in seconda istanza, ha riconosciuto le sue sofferenze psicologiche e ha apertamente parlato dei disturbi avuti, pur presentandoli in maniera diversa quanto alle cause, natura, gravità e durata (Somm. 96, Acta II^{ae} 25-27). E tutto questo mette ancora in discussione la sincerità dell’attrice, la quale peraltro ha aiutato il fidanzato a superare il colpo emotivo per la perdita del padre, senza che niente nelle sue reazioni possa confermare la superiore stima e desiderio di equilibrio mentale, che adesso ella pretende di avere inteso in maniera diretta e principale.

35. Sulle condizioni di salute del convenuto non ci sono stati risultati concludenti nemmeno dopo l’indagine di seconda istanza. Sembra chiaro che il convenuto ha sofferto alcuni episodi di ossessione depressiva, e che una volta (nel settembre 1993) ha dovuto essere ricoverato in una casa di cura. Ma sulla natura, origine, gravità e prognosi di tali disturbi le versioni delle parti sono contrastanti. L’unico documento allegato in atti è una lettera della casa di cura, incompleta e senza firma, dove tra l’altro si accenna ad un discreto recupero della normalità da parte del paziente e a possibili ulteriori miglioramenti. A quanto sembra poi, tali disturbi non gli impediscono di svolgere una normale attività lavorativa che comporta impegni e responsabilità di certo rilievo.

36. La non fondatezza della pretesa attorea trova ulteriore conferma nel comportamento post nuziale di Caia, come rilevato dal decreto di rinvio al rito ordinario. In fatti, mentre afferma di essersi accorta immediatamente dopo le nozze del cambiamento di atteggiamento e di condotta verso lei operatosi nel marito, e quindi "che Silvano non aveva le qualità da me richieste ed imprescindibili" (Somm. 59), ha tuttavia continuato a convivere per ben cinque anni.

A rendere questo fatto compatibile con la tesi attorea, non è sufficiente la spiegazione data dalla donna di avere inizialmente pensato ad una crisi di adattamento alla vita coniugale, e di aver voluto verificare le condizioni del marito (ivi); giacché una tale verifica non prende tanto tempo, e meno per chi ha fatto dello equilibrio mentale una sorta di condizione *sine qua non*. Come rileva il citato decreto "tanto più si resta perplessi se consideriamo che l'attrice viveva lontano dal suo ambiente familiare e che era lo stesso convenuto che la invitava a prolungare la sua permanenza a (*omissis*) quando vi si recava" (Acta II^{ae} 3), fatto questo spiegato direttamente da Caia (Somm. 53-54).

37. A questo non coerente comportamento generale si aggiunge la specifica circostanza della persistenza di intimità coniugali fino a un anno prima della separazione. Infatti, dopo avere dichiarato che subito dopo le nozze "il matrimonio fu regolarmente consumato senza precauzioni con mutuo trasporto" (Somm. 57), Caia aggiunge che "la vita intima è stata sempre irregolare e nell'ultimo anno scomparve del tutto perché tra noi non c'era nessuna comunione di vita" (ivi 58). Ciò vuol dire che perfino questo diradarsi fino al decadimento dei rapporti sessuali, non è stato causato da una reazione, benché tardiva, di lei di fronte al venir meno delle sue aspettative, ma piuttosto sembra dare ragione al marito quando afferma che fu piuttosto lui stesso chi, avendo realizzato -non appena sposato- di non amare Caia, "mi convinsi ancora di più che non era opportuno mettere al mondo dei figli ed evitavo anche dei contatti con lei" (ivi 95).

Dicendo in seconda dichiarazione che "gli ultimi due anni io e mio marito vivevamo come separati in casa: tra noi era cessato qualunque dialogo e dormivamo in camere separate" (Acta II^{ae} 16), l'attrice contraddice se stessa un'altra volta. Parimenti nel volere anticipare, di un anno almeno, le date della separazione di fatto (cf. Somm. 58 e Acta II^{ae} 16), e quella del suo trasferimento lavorativo a (*omissis*) (Somm. 163 e Acta II^{ae} 16). Non si

possono ritenere risolte in questo modo le contestazioni mosse dal decreto di rinvio.

38. Circostanza anche non favorevole alla tesi di parte attrice resta il fatto che promotore della separazione legale è stato l'oggi convenuto, come riconosciuto dalla medesima attrice (Somm. 60).

Pertanto, considerato attentamente quanto è stato esposto sia in diritto che in fatto, noi sottoscritti Giudici del Tribunale di Appello presso il Vicariato di Roma, dopo aver invocato il nome del Signore, dichiariamo e definitivamente sentenziamo che al dubbio proposto deve risponderci, come effetti rispondiamo:

NEGATIVE, seu non constare de nullitate matrimonii in casu, ob errorem ex parte mulieris in qualitatem viri directe et principaliter intentam. Ideoque sententiam primi gradus infirmendam esse. (*Omissis*).