

TRIBUNAL DEL ARZOBISPADO DE MÉRIDA-BADAJOS

NULIDAD DE MATRIMONIO (DEFECTO DE DISCRECIÓN DE JUICIO, INCAPACIDAD DE ASUMIR, EXCLUSIÓN DE LA FIDELIDAD)

Ante el Ilmo. Sr. D. Adrián González Martín

Sentencia de 22 de marzo de 1995 *

SUMARIO:

I. Antecedentes: 1-2. Matrimonio, separación, divorcio y demanda de nulidad. II. Fundamentos de derecho: 3-4. El grave defecto discreción de juicio y la inmadurez debida a factores exógenos. 5-7. La incapacidad para cumplir las obligaciones esenciales: la hiperestesia sexual. 8-9. La exclusión de la fidelidad. 10. Ejercicio alternativo y subordinado de acciones. III. Fundamentos de hecho: 11. No consta el grave defecto de discreción de juicio. 12. Consta la incapacidad del actor para cumplir el deber de la fidelidad. 13. No consta la exclusión del bien de la fidelidad. IV. Parte dispositiva.

I. ANTECEDENTES

1. Don V y Doña M contrajeron matrimonio canónico en la Iglesia parroquial de San Juan Bautista de C4 el día 4 de febrero de 1967.

2. Instaurada a continuación la convivencia conyugal, ésta se mantiene en un principio dentro de los cauces de la normalidad, al menos externamente, hasta que la mujer llega a saber de las infidelidades del varón, dando ello lugar al deterioro

* Esta sentencia se pronunció meses después del 12 de octubre de 1994, fecha de la erección de la Archidiócesis de Mérida-Badajoz, pero se trataba de una causa iniciada antes de que el tribunal pacense adquiriese el rango de metropolitano. Se trata de un caso de hiperestesia sexual funcional padecida por el actor de la adolescencia, y en la que ejercen especial influjo el régimen de vida de internado y de noviazgo cerrado de la época. El matrimonio se declara nulo, imponiendo al esposo un veto reservado al Ordinario.

de dicha convivencia, que finalmente termina con la separación, civilmente legalizada por sentencia de 11 de julio de 1991, seguida del posterior divorcio decretado por sentencia de la jurisdicción civil de 8 de julio de 1993.

Por escrito fechado a 6 de septiembre de 1993 y presentado con fecha 14 del mismo mes y año, el varón acusa la nulidad de su matrimonio, demandando la correspondiente declaración judicial, demanda que, admitida, da lugar al proceso, que ahora se sentencia, y que se sustancia con sometimiento a la legislación procesal en vigor.

Dentro de dicho proceso y por decreto de 9 de diciembre de 1993 se fijan los términos de la controversia en una primera fórmula de dudas, que por posterior decreto de 19 de diciembre de 1994 es ampliada, quedando definitivamente fijados dichos términos así:

«Si consta o no en el caso de la nulidad matrimonial por causa de defecto de discreción de juicio e/o incapacidad del mismo para asumir las o alguna de las obligaciones esenciales del matrimonio, ambas cosas en el varón; y subsidiariamente a la primera de las causas, si consta de dicha nulidad por causa de exclusión del bien de la fidelidad por un acto positivo de la voluntad del mismo».

Nosotros, para fallar la causa, respondiendo a dicha fórmula de dudas, nos basamos en los siguientes fundamentos de derecho y de hecho:

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

3. *El grave defecto de discreción de juicio, capítulo de nulidad: la inmadurez*

La jurisprudencia canónica que a lo largo de los años desarrolló el canon 1081, § 2, del Código de Derecho canónico de 1917, bajo cuya vigencia se celebró el matrimonio, cuya validez ahora se enjuicia, acuñó el término *«suficiente discreción de juicio proporcionado al objeto del consentimiento matrimonial»* o más brevemente y en términos generales el de *capacidad crítica*, para referirse a aquellas condiciones del sujeto cuyo grave defecto o carencia le convierten en incapaz para emitir dicho consentimiento matrimonial, resultando en consecuencia nulo el matrimonio contraído con dicha incapacidad, al ser el consentimiento un elemento insuplible del mismo (can. 1081, § 1, de dicho Código de 1917, y can. 1057, § 1, del vigente Código de Derecho canónico de 1983); término éste que acaba recogido, con el mismo significado, extensión e igual interpretación jurisprudencial en el canon 1095, 2.º, del vigente Código de Derecho canónico de 1983.

Este término, pues, de *discreción de juicio*, según la citada jurisprudencia rotal, tanto anterior como posterior al nuevo Código, dice referencia a aquella situación mental del sujeto que hace posible la emisión del consentimiento, en cuanto acto consciente y libre, con el mínimo de perfección debida, habida cuenta de la

naturaleza del matrimonio y sus exigencias, no sólo en abstracto, sino en concreto considerado, a saber, aquella situación en la que el sujeto, por una parte, pueda percatarse del alcance que supone para él la decisión de casarse a tomar, lo que a su vez supone percatarse del alcance de las obligaciones a asumir en casándose, habida cuenta no sólo del contenido teórico de las mismas, sino también de la situación práctica de las personas para hacer frente a dichas obligaciones, que, por tanto, han de ser debidamente valoradas y sopesadas (conocimiento axiológico), lo que no quiere decir que necesariamente lo tengan que ser de una manera completa, con acierto y con prudencia (cf. SRRD, vol. LXXXIII, sentencias c. Burke 7-11-91 y 22-7-91, pp. 708 y 503, respectivamente; *ibid.*, sent. c. Giannecchini de 4-10-91, p. 519). Dice también referencia el susodicho término a aquella situación mental, en la que por otra parte el sujeto sea capaz de llegar a una decisión libre, tras la oportuna deliberación sobre las alternativas sobre las que decidir: casarse o no casarse en aquel momento y con aquella persona, sin que sobre la voluntad pese ninguna clase de necesidad que le prive de su libre albedrío.

Todo aquello, pues, que imposibilite ese percatarse del alcance de las obligaciones o ese deliberar sobre las alternativas a decidir, o también todo aquello que imponga a la voluntad una necesidad interna que le prive de su libertad, da lugar a la incapacidad para consentir por grave defecto de discreción de juicio, si bien, cuando ocurre lo último (necesidad interna en la voluntad), la incapacidad en cuestión recibe el específico apelativo de incapacidad por falta de libertad interna.

El grave defecto de discreción de juicio, por tanto, no consiste en no haberse solamente percatado de hecho del alcance en el sentido anteriormente expresado de las obligaciones a asumir, o en no haber deliberado de hecho sobre la decisión a tomar, sino en no haberse podido percatar o en no haber podido deliberar.

En principio y de ley ordinaria tal imposibilidad suele deberse a algo que afecta al psiquismo de la persona, bien de modo transeúnte (situaciones psíquicas anómalas: enajenación mental transitoria, ebriedad, depresiones transitorias...), bien de modo habitual (anomalías psíquicas). Puede también deberse a otros factores (cf. Gullo, en *L'incapacitas —can. 1095— nelle «sententiae selectae c. Pinto» a cura di P. A. Bonet et C. Gullo*, Città del Vaticano 1998, p. 19; F. Bersini, *Il nuovo Diritto matrimoniale*, Torino 1985, p. 82).

4. De todas formas y refiriéndonos a los casos en que por un notable espacio de tiempo se ha producido la efectiva ausencia de ocasiones, en las que la capacidad crítica o discreción de juicio haya podido ejercitarse, cabría preguntarse si ya esa ausencia de ejercicio no comporta la aparición de una específica anomalía psíquica en el desarrollo de la persona, que suele conocerse bajo el nombre de *inmadurez*, a la que achacar la consiguiente incapacidad. Creemos que sí. Pero para poder achacar a la misma la incapacidad, de conformidad con el magisterio papal de sus recientes discursos a la Rota Romana, preciso es entenderla en su sentido canónico, no en sentido integral. Es decir, no como un punto de llegada y culminación del desarrollo, sino como un punto de partida, con el mínimo de condiciones para consentir, a partir del cual inicie su andadura el matrimonio *in facto esse* hacia una perfección cada día mayor (Discurso del año 1987). Obviamente debe tratarse de una *inmadurez grave* (cf. SRRD, vol. LXXXIII, sentencia c. Faltin

de 21-10-91, p. 557; *ibid.*, vol. LXXIX, sentencia c. Pinto de 14-12-87), de otra manera no se daría la imposibilidad en cuestión.

Esta inmadurez de que hablamos puede deberse a muchos factores de tipo endógeno, pero que pueden venir reforzados por otros de tipo exógeno, como son la cultura, educación, determinados regímenes de vida que imposibilitan el ejercicio de la capacidad crítica, etc.

Llegados a este punto interesa, aquí y ahora, profundizar un poco más en lo referente a estos factores exógenos, centrando nuestras reflexiones en el tema de la educación en la castidad y en el de ciertos regímenes de vida (como, por ejemplo, los internados y los llamados noviazgos cerrados), que impiden el ejercicio de la discreción de juicio.

Vayamos con el primero. Por supuesto que siguen en pie las normas morales de siempre, según las cuales, para la salvaguarda de la virtud de la castidad, sea virginal o sea ella conyugal, así como para el fortalecimiento de la virtud de la modestia y la formación del espíritu en el dominio y moderación de las pasiones, se hace ineludible de todo punto el evitar las ocasiones *próximas* de pecar. Pero también sigue siendo verdad que ninguna norma moral exige buscar positivamente evitar las ocasiones *remotas*, que de todas todas se dan en la vida ordinaria, si ésta se desarrolla dentro de los cauces de la normalidad; y desde luego ninguna norma moral ni educacional impone la creación artificial de un régimen de vida en que todas las ocasiones se eliminen hasta las remotas, cosa que, en todo caso, constituye un error educativo al ocasionar que el sujeto se vea privado de elementos de juicio con qué madurar críticamente sus decisiones, por habersele privado de las ocasiones de medir el alcance de sus compromisos, ejercitarse y adquirir los consiguientes hábitos que refuercen la virtud y le capaciten para luchar contra las tentaciones. Este error es todavía mayor si no se crea en el educando la imagen positiva de la virtud, que le haga comprender que el reservar el ejercicio material de la actividad heterosexual al ámbito matrimonial es una auténtica exigencia natural, dada la relación de éste por razón de sus fines, con la función reproductora y educadora en la especie humana; una imagen positiva, que le haga ver en la moderación del sexo, consiguiente a dicha reserva, no una actividad meramente represiva, sino una actividad acumuladora de las energías vitales, tratándose de la castidad conyugal, para el momento en que el amor conyugal pueda plenamente realizarse con garantías para el bien y la felicidad de los sujetos, y para la consiguiente apertura de dicho amor a la descendencia.

Pasemos ahora al segundo de estos temas: al de los determinados regímenes de vida que impiden o pueden impedir el ejercicio de la actividad necesaria para la maduración, en relación con la capacidad de un conocimiento axiológico del alcance de las obligaciones matrimoniales, principalmente del deber de la fidelidad, concretando nuestra referencia al régimen educativo de internado y al régimen de vida, durante la vigencia de ciertos noviazgos cerrados de otras épocas. Ellos cubren una función de suplencia en la familia, y bien llevados, es decir equilibrando convenientemente la disciplina con el uso responsable de la libertad, el trato con las demás personas con el apartamiento de aquellas que pudieran ejercer un influjo negativo en el educando, el aprendizaje crítico y valorativo de la relación heterose-

xual, con la ineludible necesidad de que en todo caso se evite cualquier ocasión próxima de pecar, pueden cubrir o paliar a satisfacción muchas de las carencias de la familia, aunque nunca sustituirla completamente.

Pero convengamos que los internados religiosos del pasado en general, frutos sin duda de la mentalidad de la época (por lo que huelga formular cualquier clase de reproche a una determinada institución religiosa concreta), no cumplieron con lo que acabamos de decir y no les hacemos ninguna falsa imputación, y decimos que no facilitaron convenientemente la adquisición de ese conocimiento axiológico acerca del alcance de las obligaciones del matrimonio cristiano, aunque, por supuesto, sí para un conocimiento teórico; y aunque de hecho en la práctica, por lo general, esta carencia quedaba contrarrestada por la experiencia adquirida en el período de vacaciones.

Por lo que al tema de los noviazgos cerrados respecta, importa primero constatar el hecho de que tales regímenes fueron una realidad en la época en que se celebró el matrimonio que estudiamos, lo cual no quiere decir que siempre se respetaran las exigencias de ese régimen y no se dieran casos, no ciertamente infrecuentes, en los que alguno de los interesados se saltara más o menos a la torera ciertas normas de comportamiento, no escritas, pero en aquel entonces desde luego socialmente urgidas. Se trataba de unas normas de comportamiento que imponían a los novios un régimen de trato mutuo exclusivo y absorbente, que les obligaba a darse detallada cuenta de los encuentros con otras personas, que les impedía participar en acontecimientos sociales (bodas, fiestas...) o acudir a lugares de esparcimiento (bares, cines...) si no era en compañía del otro, y a ser posible apartados del resto de la concurrencia, y esto aun en los casos en los que uno u otra residían en lugares distintos. Es lo que en el lenguaje de entonces se denominaba «guardar las ausencias». Se trataba, como se ve, de otro internado, esta vez sin muros claustrales.

Convengamos también que este régimen de vida, si bien fomentaba el conocimiento, aun axiológico, del alcance de las obligaciones matrimoniales para con la persona del otro o de la otra en aquello que solamente dijera relación a la otra persona unilateralmente considerada, impedía igualmente dicho conocimiento axiológico de repetido alcance en aquello que dijera relación a los demás, como es el caso del deber de la fidelidad (la exclusividad del ejercicio de la sexualidad tiene esa doble vertiente: la entrega al uno o una y negativa a los demás), restándole además los convenientes elementos de juicio para hacer una adecuada deliberación y comparación; por lo que si tal régimen de noviazgo se instituía, sin solución de continuidad, tras un internado del tipo de los antedichos con el añadido de una falta de experiencia en el período vacacional, el riesgo de no madurar no era baladí.

5. *La incapacidad para cumplir las obligaciones esenciales del matrimonio: la hiperestesia sexual*

El citado canon 1095 del vigente Código de Derecho canónico, en su n. 3.º, señala como incapaces de contraer matrimonio a «*quienes no pueden asumir*» (por-

que no pueden cumplir) «*obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica*».

Ese precepto es de aplicación aún para los casos en los que, como en el que nos ocupa, el matrimonio se celebró con anterioridad a la promulgación del Código, en que está expresamente recogido el actualmente vigente de 1983, toda vez que su contenido es de derecho natural. Se trata ni más ni menos que de una aplicación más del principio general de derecho natural formulado en el Digesto (Dig., 50, 17, 185) con los términos «*impossibile nulla obligatio*» y en la Regulas in Sexto (In VIº, VI) con los de «*nemo valide obligationem assumit quem adimplere non valet*», que en definitiva viene a establecer, por incapacidad del sujeto, la invalidez de los compromisos imposibles de cumplir.

De hecho, ya antes de la aparición del nuevo Código, sin haber en el anterior expresa referencia a dicho precepto, la jurisprudencia rotal venía aplicándolo en sus sentencias. Sirvan, por citar algunas de las más recientes, las siguientes: Coram Egan de 22-4-82 (SRRD, vol. LXXIV, p. 205); c. Pinto de 12-2-82 (ibid., pp. 64 y ss.); c. Anné de 25-2-69 (ibid., vol. LXI, p. 174); también c. Anné de 17-1-67 (ibid., vol. LIX, p. 28); c. Lefèbvre de 22-7-72 (ibid., vol. LXIV, p. 762); c. Pompedda de 16-10-69 (ibid., vol. LXI, p. 916); etc.

Es obvio que la imposibilidad de cumplir las obligaciones matrimoniales en cuestión ha de deberse (no puede ser de otro modo) a una causa psíquica, también obviamente *grave* (de lo contrario no podría causar la imposibilidad), y que ha de ser una realidad en el sujeto al momento de emitirse el consentimiento, o lo que viene a equivaler a lo mismo, al momento de contraerse el matrimonio, produzcan el efecto impediendo ya desde entonces o prodúzcase después, siempre que lo sea de modo inexorable, que pueda preverse, ya que desde ese momento en que se da en el sujeto resulta imposible *asumir perpetuamente*, asumir para siempre la susodicha obligación (cf. Gutiérrez Martín, *La incapacidad para contraer matrimonio*, Salamanca 1987, p. 79).

Lo que no está tan claro es si la incapacidad en cuestión, con la causa que la produce, ha de ser, a su vez, *perpetua*, o basta sólo con que tenga efectividad en el momento de emitirse el consentimiento o contraerse el matrimonio, pudiéndose en consecuencia contraerse nuevo matrimonio tras declararse nulo uno anterior por este capítulo, una vez obtenida la curación de la anomalía causante de la nulidad del primer matrimonio.

La doctrina se halla dividida (véanse, por ceñirnos a autores españoles, el citado Mons. L. Gutiérrez Martín, o. c., y Mons. de las Heras, *Ius Canonicum*, vol. XXVII, n. 53 [1982] 261 a 265, en favor de la primera sentencia, y Mons. J. J. García Faílde, *La nulidad matrimonial*, boy, Barcelona 1994, pp. 208 y ss., y J. Martínez Valls, 'Algún aspecto del can. 1095, 3.º', en Varios, *Curso...*, vol. X, Salamanca 1992, pp. 268 y ss., en favor de la segunda), dándose el caso de que cada autor en su exposición trata de decir que la mayor parte de la jurisprudencia rotal se inclina por su propia sentencia.

Por nuestra parte nos inclinamos también por la segunda, por la que no exige la perpetuidad de la incapacidad y de la anomalía que la causa, y creemos que, al menos en los últimos tiempos la balanza en cuanto a las preferencias en la juris-

prudencia rotal, se inclina por ésta nuestra postura, si hacemos nuestro lo que se dice en el siguiente texto rotal:

«Minime requiritur, ut de perpetua incapacitate agatur, uti passim docet, post aliqualem haesitationem, consolidata nostra iurisprudencia rotalis» (SRRD, vol. LXXXIII, sent. c. Bruno de 19-7-91, p. 466).

6. Entre las causas o anomalías psíquicas a las que la jurisprudencia rotal atribuye la virtualidad de imposibilitar el cumplimiento de obligaciones esenciales del matrimonio y, por tanto, de causar la correspondiente incapacidad para el matrimonio, se encuentran las *psico-sexuales*, y, dentro de ellas, más concretamente y en relación con la obligación esencial de guardar la fidelidad, la *hiperestesia sexual patológica* (cf. SRRD, vol. LXXXIII, sent. c. Faltin de 24-5-91, pp. 336-337; ARRT, dec. c. Sabattani de 21-6-57, en vol. XLIV [1957], n. 5, p. 502; *ibid.*, dec. c. Pinna de 4-4-63, vol. LV [1963], nn. 4-5, pp. 257-258; *ibid.*, dec. c. Palazzini de 28-10-70, vol. LXII [1970], n. 5, p. 967), que, si se trata de mujeres, recibe el nombre de *ninfomanía*, y, si se trata de hombres, recibe el nombre de *satiriasis*.

Lo característico de esta desviación sexual (cf. J. J. García Faílde, *Psiquiatría forense canónica*, Salamanca 1991, pp. 317-317), según se recoge en la citada jurisprudencia rotal, que bebe en fuentes científicas seguras, es la vehemencia insaciable e irresistible con que se presentan en los sujetos que la padecen los impulsos sexuales, y que les lleva a multiplicar los actos de sexualidad, juntamente con la proclividad o *«inconsiderata propii corporis cuilibet homini (aut mulieri) facta»* (SRRD, vol. LXXXIII, l. c., pp. 336-337).

Por lo que respecta a esta última nota, preciso es advertir que no siempre esta indiscriminación hacia personas del otro sexo tiene que darse de modo absoluto. Hay caso de hiperestesia en los que se opera una relativa selectividad, funcionando en ellos y en relación con un determinado género de personas unos mecanismos de autocontrol (de tipo psíquico, social, etc.) que le permiten dominar el impulso hacia el otro, mecanismos que, en cambio, no funcionan para el resto de las personas.

Y por lo que se refiere a la primera de dichas notas, la vehemencia e irresistibilidad de los impulsos, preciso es también advertir que esta vehemencia irresistible del impulso sexual no significa que necesariamente tenga que terminar en un acto completo de sexualidad entre dos personas. De hecho así acontece; unas veces, por tratarse de casos, como los que acabamos de mencionar, en los que excepcionalmente han funcionado dichos mecanismos de autocontrol; otras, por terminar en un acto fallido, que queda solo en el ámbito de lo personal y unilateral al fallar la cooperación por parte del otro. Es el caso de muchos noviazgos virginales (en el sentido de ausencia de relación sexual plena en la pareja) aun estando alguno de ellos aquejado de esta anomalía, en cuyos casos tal relación no se produce por funcionar los mecanismos referidos, o simplemente porque la otra parte se supo poner en su sitio. No siempre la vehemencia sexual se traduce en violencia física, pudiéndose quedar dicha vehemencia en el ámbito de lo personal. Es en este sentido en el que inquiríamos del perito, durante la instrucción del proceso, se

nos informara de la compatibilidad de un noviazgo virginal con el hecho de que uno de los novios sea sexualmente hiperestésico, obteniendo la respuesta afirmativa, que obra en autos.

Importa ahora hacer aquí una pequeña referencia a la etiología. Por algunos autores se suele asignar a esta desviación un origen de tipo somático (cf. J. J. García Faílde, *Psiquiatría forense canónica*, l. c.), en todo caso endógeno, sin que quede descartada la influencia, al menos como factor coadyuvante, de ciertos condicionamientos sociales, culturales o educativos en que el sujeto se debate.

A este propósito viene bien hacer aquí otra pequeña referencia a la diferencia y posible relación entre la hiperestesia-anomalía psico-sexual y el hábito lujurioso-vicio moral. En principio, son dos cosas distintas, siendo el factor diferenciador la irresistibilidad del impulso, de que antes hablábamos, presente en la anomalía, resultando en consecuencia involuntarios los correspondientes actos, y ausente en el hábito, resultando por contra voluntarios dichos actos y, con más o menos dificultad, controlables o evitables con los oportunos medios ascéticos. Sin embargo, puede ocurrir que por efecto de una reiterada y constante realización de dichos actos, con dejación más o menos voluntaria del autocontrol, el hábito se enraíce en el sujeto de tal manera, que en un momento dado se llegue a una situación en la que los impulsos sexuales ya resulten irresistibles. Es entonces cuando aparece la patología, pudiéndose asimismo también hablar de hiperestesia con la virtualidad incapacitante de que tratamos, que ya, en cuanto anomalía psíquica que empieza a ser, para ser superada necesita del oportuno tratamiento psicológico o psiquiátrico, o al menos de una prolongada y constante lucha contra el hábito. Todo esto sea dicho sin perjuicio de que los actos de sexualidad surgidos bajo una situación que inicialmente no fue de hiperestesia, sino de mera creación de hábito, pero que ya lo es, pueda seguirsele llamando *voluntario in causa*, según la terminología escolástica.

7. Sólo queda en este epígrafe hacer una última referencia al tema de la prueba acerca de la existencia en un sujeto de esta desviación sexual, que ciertamente no resulta fácil.

En primer lugar, habrá que constatar por cualquier clase de prueba el hecho de la reiterada realización de los actos de sexualidad con particular gravedad, pero ello no será suficiente de conformidad con lo que acabamos de decir acerca de la distinción entre anomalía y hábito, *a menos que por lo prolongado en el tiempo de una conducta lujuriosa quepa presumirse haberse llegado a la fase de enraizamiento, en la que el vicio se convierte en patología*.

De no ser así (y aun siendo así quedará todavía mejor probado) habrá que buscar con qué probar la irresistibilidad de los impulsos, cosa tampoco fácil si se tiene en cuenta que, siendo dicha irresistibilidad un factor sólo directamente constatable por la conciencia del propio sujeto que la siente, realmente no hay prueba directa. Puede haberla indirecta a través de una *sincera* manifestación del propio sujeto, o a través de signos externos de vehemencia en los impulsos puesta de manifiesto en ciertas reacciones corporales o del semblante, cuya interpretación y análisis pertenecen al campo de las ciencias psicológicas. Es obvio que el conocimiento de dichos signos o reacciones no está al alcance de cualquier testigo, pues

estos actos suelen realizarse en la intimidad, y son los que tienen acceso a la misma los que tienen esa oportunidad.

Será el informe del perito psicólogo, quien tras constatar la *sinceridad* de los datos consignados en la anamnesis, con los medios que la técnica pone en sus manos para tal constatación, y quien, tras analizar otros datos que de conformidad con los resultados de la ciencia psicológica puedan relacionarse con esta anomalía, podrá hacer una aportación decisiva para que, dentro de la prueba compuesta, lleve al juez al convencimiento con certeza moral de la existencia en el sujeto de la hiperestesia en cuestión.

8. *La exclusión del bien de la fidelidad, capítulo de nulidad matrimonial*

El canon 1086, § 2, del Código de Derecho canónico de 1917 (bajo cuya vigencia se celebró el matrimonio en cuestión, y que con el mismo contenido, aunque con algunas variantes redaccionales que no hacen al caso, es repetido en el canon 1101, § 2, del Código de Derecho canónico vigente) determina que *«si una de las partes, o las dos, por un acto positivo de la voluntad, excluyera... alguna propiedad esencial del matrimonio... contrae inválidamente»*.

Importa referirnos aquí a la exclusión de la propiedad esencial, llamada *unidad*, así como a la exclusión del elemento esencial del que dicha propiedad se deriva, consistente en la *exclusividad del vínculo*.

La *unidad* del matrimonio dice referencia a aquella propiedad esencial del mismo, en virtud del cual no se concibe ése si no es entre dos sujetos únicamente: el uno, el varón, y la otra, la mujer.

La *exclusividad del vínculo* dice referencia a aquella nota substancial del elemento básico de la institución matrimonial, llamado vínculo, en virtud de la cual el derecho básico a los actos propios de la generación es *exclusivo* de sus titulares, no pudiéndose, en consecuencia, realizar dichos actos con terceras personas, lo que se traduce en el correlativo deber de la *fidelidad*.

De conformidad, pues, con los citados cánones (can. 1086, § 2, del CIC de 1917 y can. 1101, § 2, del CIC de 1983), la exclusión por un acto positivo de la voluntad de dicha propiedad de la unidad o de dicha nota del elemento esencial llamado vínculo, la exclusividad de éste, o, dicho con otras palabras, la voluntaria negativa a no crear otra relación matrimonial con otro sujeto, reservándose la facultad de contraer otro matrimonio, persistiendo el anterior, así como la voluntaria no asunción del deber de fidelidad, reservándose el derecho de adulterar, causan la nulidad matrimonial.

En algunas sentencias rotales ambos casos son comprendidos bajo el capítulo de nulidad por *exclusión del bien de la fidelidad*, toda vez que el deber de ésta es una consecuencia necesaria de aquella propiedad esencial, mientras que en otras sentencias se reserva dicho nombre de exclusión del bien de la fidelidad a la mera exclusión del propio deber de fidelidad, haciendo de la otra exclusión otro capítulo autónomo de nulidad. A los efectos prácticos, tanto da una cosa como la otra.

Centrando la atención en el caso de la exclusión del deber de la fidelidad, interesa advertir que, según gran parte de la jurisprudencia rotal, al mismo es aplicable la distinción entre derecho y ejercicio del derecho y entre la no asunción de la obligación y el propósito de incumplirla, causando invalidez sólo la negativa del derecho o la no asunción de la obligación, no así la negativa a ejercer dicho derecho o el propósito de incumplir la obligación, pues, según estas sentencias, ambas cosas son compatibles, aun simultáneamente al momento de consentir (cf. SRRD, vol. LXXXIX, sent. c. Palestro de 13-3-87, n. 7, p. 94; *ibid.*, sent. c. Stankiewicz de 26-3-87, n. 7, p. 147). Otro sector más minoritario de la doctrina y jurisprudencia rotal ve en esta distinción una sutileza irrelevante, no alcanzando a comprender cómo psicológicamente es posible comprometerse y *a la vez* estar dispuesto a no cumplir (cf. M. López Alarcón-R. Navarro Valls, *Curso de Derecho Matrimonial Canónico y Concordado*, Madrid 1984, pp. 171-172), tachándose tal distinción en alguna sentencia de *aliena menti Sancti Thomae* (cf. SRRD, vol. XXIX, sent. de 26-3-87 c. Stankiewicz, n. 8, p. 147).

9. El principal problema a resolver en estos casos de nulidad es el de la prueba, que no pocas veces resulta harto difícil, pues la existencia del acto excluyente, por ser acto interno, no tiene prueba directa. Es preciso partir de las manifestaciones del simulante, más creíbles cuanto más de tiempo no sospechoso daten, y buscar confirmación de las mismas en las circunstancias del caso, tales como la *causa contrabendi* y la *causa simulandi*, amén de en otras circunstancias, que por su naturaleza resulten un indicio del hecho de la simulación.

Por supuesto, el mero incumplimiento del deber de la fidelidad, aun reiterado, no constituye signo alguno de exclusión del mismo antecedente al momento de contraer y por un acto positivo de la voluntad, a menos que los adminículos de prueba antedichos (*causa contrabendi*, *causa simulandi* y otras circunstancias) nos lleven a poder formular una presunción de hecho en ese sentido.

10. *Alternancia o subsidiariedad entre las acciones de nulidad a causa de grave defecto de discreción de juicio y el de la nulidad por exclusión del deber de fidelidad*

Los citados cánones 1086, § 2, del CIC de 1917, y 1101, § 2, del vigente, exigen para la nulidad por este capítulo que la exclusión, en nuestro caso del deber de fidelidad, se lleve a cabo mediante un acto positivo de la voluntad, un acto plenamente consciente y libre, que no puede tener lugar si en el sujeto se dan las circunstancias previstas en el canon 1095, 2.º, y jurisprudencia correspondiente, para que se dé el grave defecto de discreción de juicio. No se pueden, pues, ejercer ambas acciones a la vez, hay que hacerlo alternativa o subsidiariamente; es decir, se ejerce una, caso de no poder prosperar la otra, y viceversa.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

11. *No consta del grave defecto de discreción de juicio en el varón*

El actor, tanto en su escrito de demanda, como en su propia declaración judicial (fols. 43 y 43 vto.), desarrolla el siguiente planteamiento:

Él, en su infancia y juventud, se vio obligado a llevar un género de vida que le impidió madurar convenientemente en lo que a capacidad para conocer y valorar en el terreno práctico el alcance del deber de fidelidad a asumir en el matrimonio se refiere.

Tal género de vida consistió en:

- a) vivir en régimen de internado, desde la infancia hasta el comienzo de los estudios preuniversitarios, en un colegio dirigido por religiosos, sin oportunidad alguna para ejercitarse en los actos de conocimiento axiológico, que dan lugar a la maduración en materia matrimonial;
- b) vivir durante el período de vacaciones en apartado régimen de vida en familia y en el campo, sin la misma oportunidad;
- c) haber llevado a cabo, sin solución de continuidad con el final del internado, un noviazgo absorbente y cerrado, con las características apuntadas en el anterior *in iure*, hasta el mismo momento de contraer matrimonio, igualmente sin la misma oportunidad.

Como consecuencia de ello, de hecho no maduró y se vio gravemente destituido de la suficiente discreción de juicio acerca de los deberes a asumir, singularmente acerca del deber de fidelidad.

A nosotros, por nuestra parte, de conformidad con lo anteriormente expuesto en repetido *in iure*, no nos parece mal este planteamiento, pero sólo lo aceptamos si el soporte fáctico en que se apoya encuentra la debida confirmación en las pruebas deducidas en autos.

Y ¿qué dicen las pruebas?

- a) los testigos constatan unánimemente el hecho de los estudios de bachillerato del varón, desde su infancia hasta su adolescencia y juventud en régimen de estricto internado en un colegio religioso (fols. 46, 47, 46 vto., 48 vto., 52, 53, 53 vto.). Que dicho régimen reunía las características antes apuntadas es algo que no necesita prueba; era la tónica general de los internados de aquella época;
- b) también es un hecho unánimemente testificado el que el varón pasara sus vacaciones durante esa época, viviendo en el campo la vida de familia (fols. 46, 47, 48, 48 vto., 52, 53, 53 vto.). Que en estas circunstancias el actor tampoco tuviera oportunidad de adquirir la anteriormente mencionada experiencia viene avalado no solo por la razón de que en la vida de campo apenas se dan tales oportunidades, sino también por el testimonio cualificado del testigo T1, cualificado por haber convivido con la familia en aquella época, quien expresamente lo confirma, haciéndose eco además de la actitud vigilante de la madre del actor

sobre la relación de éste con las mujeres pertenecientes al servicio (fol. 54);

- c) es un hecho también unánimemente constatado por los testigos el entable de las relaciones de noviazgo entre los litigantes, sin solución de continuidad apenas terminado el internado, en régimen de noviazgo al estilo de entonces antes descrito, que dura hasta el momento de celebrarse el matrimonio (fols. 46, 47, 48, 48 vto., 52, 53, 53 vto.).

Sin embargo, tocante a este punto, tenemos que hacer la siguiente precisión:

Los testigos en cuestión sólo pueden testificar directamente o de primera mano con referencia a la época en que el varón cursa sus estudios universitarios en C1, refiriéndose ellos a su vez a los períodos de vacaciones, en que tienen oportunidad de tratarlo con cierta asiduidad. Hay un testigo que puede hacerlo también en relación con el año en que el actor cursa el primero de Derecho en PC2 y con referencia al propio tiempo de dicha estancia en dicha ciudad (fol. 46). Pero sobre el tiempo en que el mismo estudia los restantes años de la carrera en C1, y por el tiempo de curso en C1, no existe aval de testigo alguno que esté en condiciones de ofrecer una visión del género de vida observado por él. El mismo testigo, que declara haberlo conocido en aquel entonces, manifiesta que precisamente en aquel tiempo no hubo entre ellos un trato particularmente frecuente (fol. 48).

Todo esto quiere decir que si los testigos se refieren en su testimonio al tiempo en general de toda la duración del noviazgo, incluyendo, por tanto, el tiempo de permanencia del actor en C1, lo hacen, sin duda, extendiendo sus afirmaciones a dicho tiempo, suponiendo (tal vez, por no haber llegado a ellos noticia alguna en contrario que le forzara a cambiar de pensamiento) que también en C1 se dio en aquél el género de vida en consonancia con las exigencias sociales de la época. Lo cual no quiere decir que no sea razonable la suposición, pero no deja de ser un mero supuesto que deja intacta la posibilidad de que tales normas de comportamiento social no hubieran sido observadas, y así tuviera repetidas ocasiones de adquirir el conocimiento axiológico antedicho en relación con una cierta pluralidad de personas del otro sexo con las que establecer algún género de comparación, y así también superar entonces la inmadurez en cuestión. La mera ausencia de noticias en contrario no es indicio suficiente para montar una presunción al menos grave de eficacia probatoria plena de que el varón, también en C1, observó el régimen de vida de «guarda de ausencias». Con lo que este punto queda insuficientemente probado.

Por lo que respecta a la conclusión en la que desemboca el actor en su planteamiento, a saber: que al momento de contraer el actor se vio gravemente destituido de la suficiente discreción de juicio por falta de madurez, tenemos que decir lo siguiente:

- a) La mujer en su declaración, al referirse al tema de la pretendida inmadurez en el varón, no la relaciona con el género de vida que el varón se vio obligado a llevar y la rechaza frontalmente, alegando la notable preparación intelectual del varón y el talante juicioso del mismo en su comportamiento, que es de tal calibre que llega a llamar la atención de su propia

familia (fol. 45, 45 vto.). Pero se trata de una alegación que dice relación a uno solo de los elementos que intervienen en la madurez de las personas: al desarrollo mental, que ciertamente en el varón es notable. Además de este elemento existen también otros que intervienen en la madurez, como es el desarrollo afectivo, que es precisamente en el que se centra la puesta en tela de juicio de la madurez en cuestión.

- b) Tampoco relaciona la mayoría de los demás testigos el susodicho género de vida, que el actor se vio obligado a llevar, con el tema de su pretendida inmadurez, basándose, por el contrario, para darla por sentada en el hecho de haber decidido el casamiento sin tener antes resuelto el porvenir económico (fols. 47, 48). Pero, de conformidad con la doctrina jurisprudencial anteriormente expuesta, esta base dice más bien relación al tema de la imprudencia que al propio tema de la inmadurez, términos que dichos testigos parecen confundir.
- c) Hay un testigo que, por el contrario, relaciona ambos elementos: el género de vida y la consiguiente inmadurez; se trata del mencionado testigo T1, testigo también particularmente cualificado en este punto por su extraordinaria preparación ministerial, aunque no se trate de un experto en psicología. Y lo hace de modo atinado al achacar la pretendida inmadurez del varón al género de vida observado por el actor, que califica de «demasiado encierro», y al que atribuye la inmadurez. Éstas son sus palabras:

«No creo que ese conocimiento fuera axiológico y valorativo, por lo que a V respecta. Él no estaba en situación de poder valorar prácticamente lo que el deber de fidelidad iba a suponer para él, teniendo en cuenta, por una parte, su fuerte sexualidad, y, por otra, la falta de ocasiones para poder comparar, dado el anteriormente descrito apartamiento de trato con el mundo durante el internado y su inmediato noviazgo en régimen de total exclusividad de trato» (fol. 53 vto.).

Por eso antes afirma que lo consideraba muy flojo en madurez, tanto, que ello le fuerza a desaconsejar el matrimonio, «consejo», añade, «que nada tuvo que ver con la persona de ella», a quien en aquel entonces aún apenas conocía.

Sin embargo, termina el párrafo antes citado, diciendo:

«Muy flojo en cuanto a madurez, tanto que, como dije antes, desaconsejé el matrimonio, y ellos lo saben; sin embargo, no tanto que no tuviera el mínimo de madurez exigido para la validez; de lo contrario yo los hubiera casado. Por lo menos yo veía así las cosas».

Esta última afirmación, puesta en relación con las aparentemente contradictorias palabras antes citadas acerca de la ausencia en el varón de un conocimiento axiológico y valorativo, hay que entenderla en el sentido de que para él el que reuniera o no el mínimo de discreción de juicio era una cuestión dudosa y cumplió

con desaconsejar la boda. Obró correctamente al proceder a casarlos, pues en el caso de duda en principio prevalecía el cierto *ius connubi* del actor.

- d) Pero en definitiva no es a los testigos a quienes toca sacar conclusiones, aunque puedan hacerlo. Es a nosotros, los jueces, a quienes a la hora de fallar la causa nos corresponde hacerlo, y lo hacemos en el sentido de ver razonable atribuir al varón la grave inmadurez, que le impide tener al consentir la suficiente discreción de juicio, pero no con la certeza requerida, pues, como dijimos antes, hay en las premisas un dato, el dato de la vigencia del régimen de noviazgo cerrado durante la estancia del varón en C1, que ha quedado sin prueba plena, resultando, por tanto, solamente probable la conclusión (*conclusio semper sequitur peiorem partem*).

En estas circunstancias, de conformidad con lo preceptuado en el canon 1608, § 4, no podemos por menos de emitir un pronunciamiento *«circa non constare»*, es decir: un pronunciamiento en el sentido de que no consta de la pretendida nulidad en el caso por causa de grave defecto de discreción de juicio en el varón al tiempo de contraer.

12. *Consta de la nulidad en el caso
por causa de incapacidad en el varón
para el cumplimiento del deber de la fidelidad
al tiempo de contraer*

Creemos probado en autos que el varón, al tiempo de contraer el matrimonio en cuestión, estaba afectado de una *hiperestesia sexual* que le impedía el cumplimiento del deber esencial en el matrimonio de observar la fidelidad.

En efecto, el varón (en una declaración que por su coherencia resulta verosímil y que, a pesar de tratarse de declaración de parte interesada no susceptible, por tanto, de constituir prueba plena, no deja de tener su valor en el conjunto de la prueba compuesta) manifiesta que ya desde los mismos comienzos de la pubertad empezó a sentir fuertes impulsos de su sexualidad, que se presentaban con virulencia irresistible y que le acompañaron durante su juventud y también después de casado, frente a los cuales se vio incapacitado para reaccionar, sin perjuicio de que antes de casado de hecho no llegara a materializarlos en el acto heterosexual completo. Manifiesta igualmente que para hacer frente a este problema no le valieron los resortes educacionales recibidos. Noblemente descarga a sus educadores de la responsabilidad y atribuye a sí el haberse quedado en el aspecto represivo de la castidad y no haber sabido captar el lado positivo de la lucha por el dominio de las pasiones de conformidad con las exigencias de la ascética cristiana (fol. 55). El resultado fue un rosario de caídas morales personales antes del matrimonio y otro rosario de infidelidades conyugales después.

Es el cuadro sintomático antes descrito para definir la grave hiperestesia sexual.

La realidad de este cuadro viene confirmada por el informe pericial, que se supone realizado conforme a los requisitos antedichos (fols. 58-60). En ese informe

se concluye con toda rotundidad la existencia en el varón, al momento de contraer el matrimonio en cuestión, de una hiperestesia sexual, de tipo funcional no hormonal, que le impidió asumir la obligación de la fidelidad, por constituir una fuerza irresistible; hiperestesia que dató desde el tiempo de su primera juventud y se protrajo hasta después de casado; que se afianzó con un mal aprendizaje, pero que se desarrolló selectivamente.

Por su parte la mujer, especialmente cualificada por su normal trato frecuentísimo durante el noviazgo y por la intimidad conyugal después, constata el *apasionamiento* del actor en su *«afectividad y sexualidad»*; palabras que nos hacen pensar en la virulencia o vehemencia de los movimientos de tendencia o impulsos sexuales del varón; vehemencia que se hace mayor cuando terminan rompiéndose los «frenos morales» (fol. 45 vto.).

El propio testigo T1, también especialmente cualificado por haber convivido en el seno de la familia del actor durante algunas temporadas, lo califica de *«muy fuerte pasionalmente...», dejando mucho que desear en el tema de la sexualidad»*; más atrás se refiere a *«su fuerte sexualidad»* y vuelve a referirse a sus infidelidades, aun con personas cercanas, y termina aduciendo por vía de ejemplo un incidente ocurrido en la época del bachillerato entre el actor y una criada, que la madre zanja prescindiendo de los servicios de la misma. Del conjunto de este testimonio se saca la impresión de que para el testigo en el actor se da un vehemente desorden en su sexualidad, que viene de los tiempos de su temprana juventud y se protrae hasta después del matrimonio, y que él no se atreve a calificar de *«patológico»* (actitud prudente, al no reconocerse técnico en la materia), pero que por todos los indicios a nosotros nos parece apuntar en esa dirección (fols. 53, 53 vto., 54).

Por último, la totalidad de los testigos se refiere a las infidelidades conyugales del actor con un dato digno de reseñarse: comienzan a tener lugar muy pronto, después de casados los litigantes (*«ya desde los tiempos de C3, ciudad donde residió el matrimonio en sus comienzos»*), concreta uno —fol. 48—, lo que nos hace pensar en que dichas infidelidades son un nuevo eslabón de la cadena de desórdenes sexuales, que, como decíamos antes, venían de atrás y es lógico pensar en la coincidencia temporal de los mismos con la celebración del matrimonio.

Pues bien, teniendo en cuenta la anteriormente afirmada coherencia y verosimilitud de las manifestaciones del actor en lo tocante a su sexualidad irresistible (no nos resulta verosímil que él mismo fabule estos datos íntimos), idea que sin duda debió deducir de la experiencia personal de sus caídas, habida cuenta de que, por el ambiente de moralidad y religiosidad en que vivía, en contraste con su comportamiento personal e íntimo, teniendo en cuenta también las propias conclusiones del perito y todo lo demás dicho acerca de ellas; teniendo en cuenta además todos esos datos parciales ofrecidos por la mujer y testigos, que acabamos de referir, y teniendo por fin en cuenta el dato de que, al momento de contraer, la sexualidad desbordada del actor *llevaba muchos años de vigencia, con lo que como mínimo cabe pensar en la vigencia en aquel momento de una hiperestesia al menos surgida desde el hábito*; considerados todos estos elementos de juicio en su conjunto dentro de la prueba compuesta, concluimos que el actor, al menos al momento de contraer matrimonio, estaba afectado de una hiperestesia sexual que

le impidió el cumplimiento del deber de la fidelidad, si no es también cierto, como apuntan todos los indicios, que tal desviación ya venía de mucho antes.

De conformidad con lo expuesto en el *in iure* no cabe aducir aquí, para contrarrestar la anterior conclusión, el hecho de que el noviazgo se llevara a efecto de modo virginal (virginal en el sentido de que faltó el acto sexual completo). Pudo deberse, y sin duda se debió, a que en el caso de su futura consorte, dada su personalidad psicológica y social, al varón le funcionaron los mecanismos psicológicos de autocontrol dentro de su hiperestesia selectiva, o a que la mujer se supo poner en su sitio, si es que hubo algún conato por parte del varón de ejercer con ella la heterosexualidad, por lo que, de no haber funcionado dichos resortes psicológicos de autocontrol, dichos intentos hubieran resultado fallidos.

Una última referencia al tema del *vetitum* a imponer en el caso. Aunque el actor en uno de sus escritos manifiesta que en la actualidad, con el paso del tiempo, que le ha permitido madurar en mejores condiciones, ha superado en gran medida su desviación y ha adquirido el dominio de sí, lo cierto es que en autos no se ha deducido prueba alguna al respecto, sin duda porque no era ese el objeto de la controversia; por lo que se debe, también en este caso, proceder según lo acostumbrado en los casos de incapacidad, e imponer al actor el consiguiente veto a unas ulteriores nupcias, sin antes contar con el consentimiento del Ordinario, quien lógicamente antes de otorgar dicho consentimiento exigirá al interesado justifique estos últimos extremos antedichos, aportando el correspondiente informe pericial expresamente referido a la presunta superación de la desviación causante de la incapacidad, que en la presente sentencia se declara.

13. *No consta de la nulidad en el caso por exclusión del bien de la fidelidad por un acto positivo de la voluntad del actor*

Por toda prueba se aduce el mero hecho del incumplimiento del deber de la fidelidad desde muy pronto por parte del varón, como hemos dicho, unánimemente testificado por los testigos. Eso lo más que prueba, si es que lo prueba (si damos por sentada la hiperestesia, como lo hemos hecho anteriormente, no lo prueba, pues a la tal hiperestesia hay que atribuir el incumplimiento); lo más que prueba, decimos, es que en el actor hubo *ánimo* de incumplir, nunca de no asumir la obligación.

Como hemos dicho en el *in iure*, para que dicho hecho pudiera ser considerado como indicio para presumir la exclusión por un acto positivo de la voluntad de asumir la obligación, se requerirían otros adminículos de prueba, entre los que no podrían faltar un buena *causa contrabendi* y una buena *causa simulandi*, que avalen tal presunción. Y esos adminículos de prueba no existen, o al menos no han sido aportados.

Es más, hasta se da prueba en contrario de esa presunción. Uno de los testigos (fol. 53 vto.) hace referencia expresa a manifestaciones del actor, datantes de aquel tiempo, en el sentido de no mantener ninguna reserva a las exigencias del matrimonio cristiano, entre las que se encuentra la obligación de guardar la fidelidad.

No consta, pues, en el caso de la nulidad matrimonial por este capítulo.

IV. PARTE DISPOSITIVA

Por todo lo cual, vistos los textos legales citados y demás de general aplicación, oídas las partes y el Defensor del Vínculo, *Christi nomine invocato et solum Deum prae oculis habentes*, por la presente venimos en fallar y

FALLAMOS

Que a la fórmula de dudas de referencia anterior debemos responder y respondemos negativamente a lo primero, afirmativamente a lo segundo y negativamente a lo tercero, y, en su virtud, debemos declarar y

DECLARAMOS:

Consta de la nulidad del matrimonio en el caso por causa de incapacidad del varón al momento de contraer para asumir por no poder cumplir el deber de la fidelidad, pero no consta de la misma nulidad, ni por causa de defecto de discreción de juicio en el mismo, ni por causa de exclusión del deber de fidelidad por un acto positivo de la voluntad, también del mismo.

En cumplimiento de lo prescrito en el canon 1689 del Código de Derecho canónico amonestamos a las partes a que cumplan las obligaciones morales e incluso civiles que acaso pesan sobre ellos respecto a la otra parte o a la prole por lo que se refiere al sustento y educación. Por su parte, el varón no podrá contraer ulteriores nupcias sin antes contar con el consentimiento del Ordinario.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, declaramos y firmamos en Badajoz, a 22 de marzo de 1995.