

**LAS CAUSAS DE NULIDAD MATRIMONIAL
POR INCAPACIDAD PSIQUICA (can. 1095, 3º)
SEGUN LA JURISPRUDENCIA ROTAL**

I.—INTRODUCCION

El discurso pronunciado por S. S. Juan Pablo II a comienzos de este año con motivo de la tradicional audiencia a los miembros del Tribunal de la S. R. Romana está dedicado a uno de los temas más conflictivos y actuales del derecho matrimonial canónico: la nulidad del matrimonio por causas de incapacidad psíquica. El Romano Pontífice insiste en repetidas ocasiones a lo largo de su discurso en la preocupación e inquietud que le producen el elevado número de declaraciones de nulidad de matrimonio que, especialmente en algunos países, se vienen concediendo por causas psíquicas y afirma que la difícil tarea del juez eclesiástico es ministerio de caridad hacia la comunidad eclesial 'che viene preservata dallo scandalo di vedere in pratica distrutto il valore del matrimonio cristiano dal moltiplicarsi esagerato e quasi automatico delle dichiarazioni di nullità, in caso di fallimento del matrimonio, sotto il pretesto di una qualche immaturità o debolezza psichica dei contraenti' (n. 9). Afirmaciones serias, así como otras igualmente contenidas en el mismo discurso pontificio, y que hay que analizar detenidamente para evitar fáciles y distorsionadoras extrapolaciones, escándalos farisaicos y falsas interpretaciones.

El problema planteado en el discurso es complejo y radica principalmente no tanto en aspectos de derecho sustantivo matrimonial cuanto en cuestiones procesales: nadie puede negar ni que para contraer matrimonio se exija una adecuada capacidad psíquica proporcionada a la misma entidad matrimonial ni la influencia que los factores psicológicos tienen en el consentimiento matrimonial¹. La discusión versa, principalmente, sobre el grado de capacidad psíquica exigible y sobre la prueba —realizada principalmente a través de la pericia psicológica o psiquiátrica— de su existencia o falta. Es en estas cuestiones donde se aprecian las mayores discrepancias, agudizadas porque en ellas el juez eclesiástico tiene que apoyarse en elementos de juicio extra-canónicos.

En nuestro breve comentario nos ocuparemos de dos temas a los que se alude muy directamente en el discurso pontificio: en primer lugar expondremos

1 Es abundantísima la bibliografía sobre estas materias. Un buen ejemplo de ello es la reciente obra de C. A. Ojemen, *Psychological Factors in Matrimonial Consent in the Light of Canonical Legislation* (Rome 1986).

algunos datos sobre el aumento de las causas de nulidad matrimonial por incapacidad psíquica en los tribunales eclesiásticos. Posteriormente analizaremos algunas cuestiones sobre la *incapacitas assumendi* (origen, características, etc.) a las que se alude en la alocución. Esperamos con ello contribuir a una mejor comprensión de este discurso, subrayando de entrada que no es ninguna novedad su repercusión ².

II.—LAS CAUSAS DE NULIDAD Y LA PSICOLOGIA

1. EL AUMENTO DE LAS DEMANDAS DE NULIDAD

Es un dato cierto y comprobado el aumento global y porcentual de la introducción en primera instancia de peticiones de nulidad matrimonial en toda la Iglesia, tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro estadístico que recoge el total de las causas matrimoniales introducidas en los tribunales de primera instancia durante los años 1975-84 ³:

Año	Africa	América	Asia	Europa	Oceanía	Total
1975	180	32.857	627	10.497	565	44.726
1976	152	44.129	639	12.603	1.131	58.654
1977	220	54.002	591	14.958	1.784	71.555
1978	249	59.908	665	14.641	1.896	77.359
1979	310	69.976	632	22.440	2.440	95.711
1980	386	72.631	559	9.877	2.153	85.606
1981	373	77.413	747	10.892	2.637	92.062
1982	415	78.256	971	9.822	1.408	90.872
1983	411	85.299	846	10.275	2.993	99.824
1984	160	65.006	515	9.573	2.010	77.624

Durante el período indicado se han duplicado, prácticamente, las cifras: mientras que el total de las causas matrimoniales introducidas en toda la Iglesia fueron 44.726 en el año 1975, en 1979 fueron 95.111 y en 1984 77.624 (si bien en esta cifra sólo están contabilizadas las causas de nulidad matrimonial).

2 L. del Amo, 'Las causas matrimoniales en la actualidad. Alocución de Pablo VI a la S. Rota Romana de 28 de Enero de 1978. Texto y comentario', REDC 34 (1978) 59-102; El mismo, 'La verdad, la ley y la justicia en las causas matrimoniales. (Comentario a la Alocución de Juan Pablo II a la Rota en 4.II.1980)', REDC 36 (1980) 499-552, donde denuncia la actuación de algunos tribunales eclesiásticos concretos españoles y extranjeros.

3 *Annuario Statisticum Ecclesiae* (1975-84). Los datos de 1984 incluyen sólo causas de nulidad matrimonial: no las de separación y las de rato y no consumado.

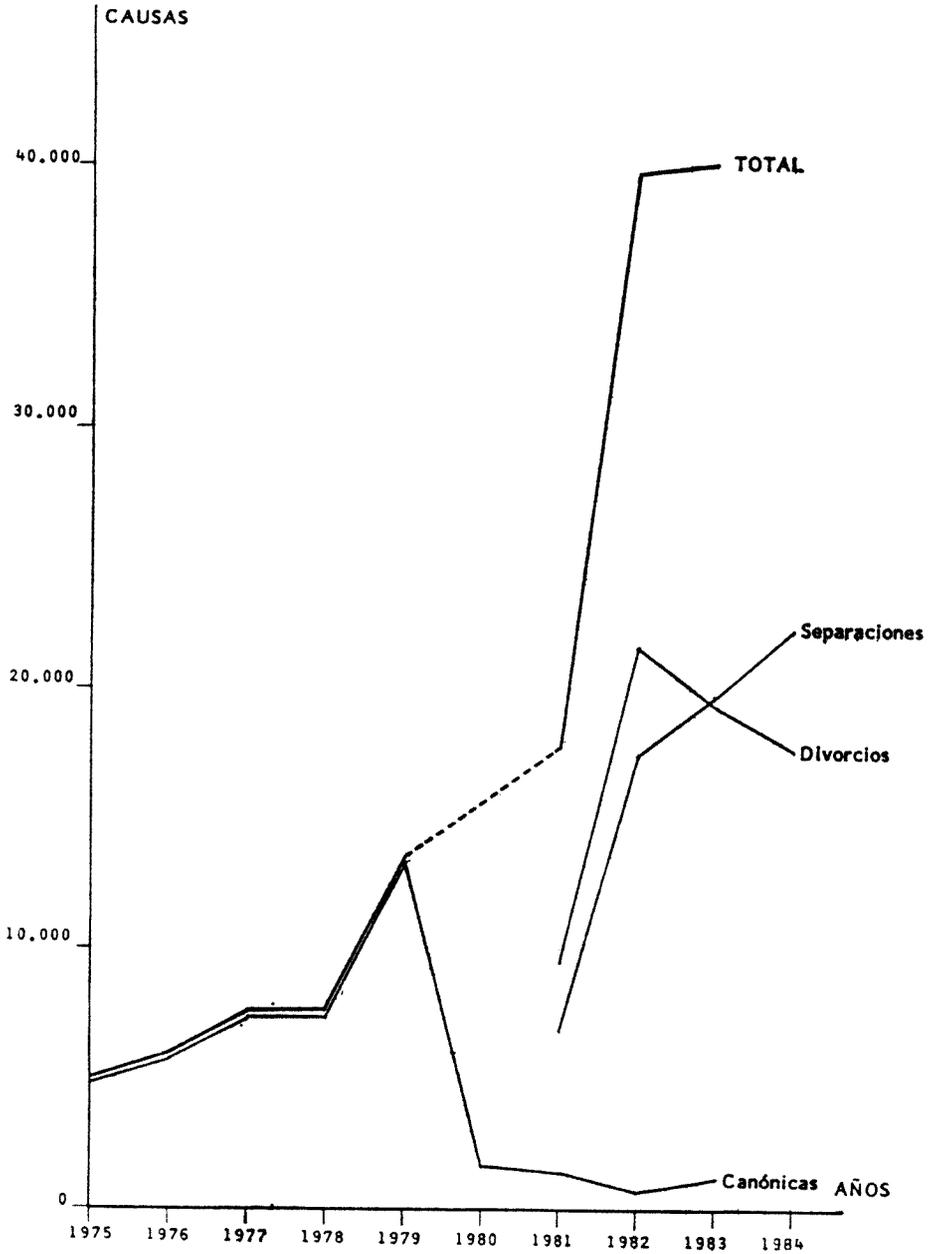
El porcentaje de causas introducidas por 100.000 católicos ha pasado de 6,3 en 1975, a 12,53 en 1979, y a 12,09 en 1983. Lllaman poderosamente la atención las cifras y porcentajes de los siguientes países cuyo número de causas supone la casi totalidad de las habidas en la Iglesia, según puede verse en el cuadro estadístico:

Año	Am. Norte	R. Fed. Alemana	España	Italia	Polonia	Reino Unido
1975	31.104	772	4.791	1.320	933	927
1976	43.065	1.011	5.730	1.144	1.497	983
1977	52.866	1.497	7.319	1.089	1.534	1.107
1978	58.741	1.594	7.307	1.014	1.173	1.462
1979	68.159	1.528	13.295	1.221	1.698	1.556
1980	71.232	1.687	1.612	1.121	1.413	1.636
1981	76.001	1.881	1.242	1.235	1.584	2.192
1982	76.553	1.962	766	901	1.614	1.971
1983	83.202	1.931	1.110	1.086	1.467	2.069
1984	62.792	988	754	1.173	1.373	2.406

Los porcentajes por 100.000 católicos, en 1983, fueron los siguientes: en la R. F. de Alemania, 6,77; en España, 2,96; en Italia, 1,94; en Polonia, 4,25; en el Reino Unido, 41,03; y en América del Norte, 131,69. No estará de más señalar que, tanto las cifras globales como los porcentajes, están muy lejos de alcanzar los niveles de divorcididad, así como que las citadas cifras hay que tomarlas como indicativas ya que en la decisión de solicitar la nulidad matrimonial influyen muchas circunstancias personales y estructurales. En el caso español, la diferencia entre los años 1979 y los siguientes son muy significativas: mientras que en el año 1979 se alcanzó un porcentaje de 36,27 causas matrimoniales por cada 100.000 católicos, en 1980 el porcentaje fue de 4,37 y siguió descendiendo en los años sucesivos. El descenso de las cifras totales y porcentuales coincide con la firma de los Acuerdos entre la Iglesia y el Estado Español en 1979 y, especialmente, con la reforma del derecho de familia operada en 1981, por la que se introducía el divorcio en nuestro país, tal como puede apreciarse en el siguiente gráfico ⁴:

4 Un análisis exhaustivo en J. Cornejo Palacio, 'Las causas matrimoniales canónicas en España durante el período 1975-1984: datos estadísticos', *Las rupturas matrimoniales* (Salamanca 1986) 383-424.

GRAFICO 1
CAUSAS MATRIMONIALES
ESPAÑA, 1975-1984



Diversas causas han propiciado este aumento de las peticiones de nulidad matrimonial en la Iglesia, cuyo análisis nos apartaría del objeto de nuestro trabajo. Sí que es significativo indicar que en 1984 la mayor parte de las causas terminadas por una sentencia favorable a la nulidad según los capítulos invocados, en los procesos de primera y segunda instancia, lo fueron por un vicio de consentimiento (cáns. 1095-1107) ⁵:

— Impedimento impotencia:	499	0,78%
— Otros impedimentos:	3.356	5,27%
— Defecto de forma:	14.505	22,75%
— Vicios de consentimiento	45.381	71,20%

El dato estadístico no precisa qué vicio o defecto de consentimiento se trata y, por tanto, se incluyen todos los supuestos comprendidos en los cánones 1095-1107. Pero una serie de indicios nos hacen sospechar muy razonablemente que una parte abundante de tales causas se basan en los supuestos del can. 1095. Así, vgr., los diez últimos volúmenes publicados de las causas de la S. Rota Romana ofrecen el siguiente cuadro de los capítulos de nulidad más frecuentemente invocados ante el citado tribunal:

	<i>Total decisiones</i>	<i>Exclusión Bonum prolis</i>	<i>Exclusión Bonum sacram. can. 1095</i>	
1970	258	65	60	39
1971	250	65	50	30
1972	306	82	73	34
1973	213	49	42	37
1974	193	45	55	32
1975	155	27	30	28
1980	240	57	87	46

Son datos, insistimos, parciales pero altamente significativos: muestran que los capítulos de nulidad más frecuentemente alegados ante el Tribunal de la S. Rota Romana son los de la exclusión del bonum prolis, del bonum sacramenti y los supuestos comprendidos en el can. 1095. Lo cual manifiesta, gráficamente, las tres facetas más débiles del matrimonio canónico en la actualidad: la mentalidad divorcista, el control de natalidad aplicado en su más radical aspecto y la capacidad psíquica necesaria para contraer matrimonio.

5 *Annuarium Statisticum Ecclesiae* 1984, p. 406.

2. PSICOLOGIA Y CAUSAS DE NULIDAD MATRIMONIAL

Hay que recordar que las dos grandes preocupaciones manifestadas por S. S. Juan Pablo II en su último discurso, aumento de las causas de nulidad matrimonial y recepción de la psicología en el ordenamiento canónico matrimonial, han sido unas constantes en los discursos de los últimos Romanos Pontífices dirigidos al Tribunal de la S. Rota Romana. Exponemos, brevemente, los principales hitos de esta enseñanza pontificia:

— A partir de 1940, aproximadamente, se inició el desarrollo novedoso del actual concepto de la falta de discreción de juicio (can. 1095, 2º) entendido como capítulo de nulidad autónomo y distinto de la 'amentia' y de la 'dementia', y configurado especialmente en torno a un defecto de la voluntad (exigencia de una capacidad crítico-valorativa del matrimonio). Tal hecho suponía la aceptación de determinadas corrientes psicológicas y psiquiátricas que defendían la existencia de algunas anomalías psíquicas o enfermedades mentales que sin afectar excesivamente al uso de la razón inhabilitaban la voluntad. Una c. Wynen, del 25 de Febr. de 1941, marca el punto de inflexión de esta nueva tendencia ⁶.

Esta situación no podía pasar desapercibida a Pío XII que, en su discurso al Tribunal de la S. Rota Romana del 3 de Oct. de 1941, estableció de forma clara y precisa la doble praxis de la Iglesia en esta materia: no rechazar de entrada los avances realizados por las ciencias psicológicas y psiquiátricas, y no aceptar indiscriminadamente sus resultados:

'Della incapacità psichica, fondata in qualche difetto patologico, la S. R. Rota si è di recente occupata; e in tale occasione la sentenze giudiziale ebbe ad addurre alcune teorie presentate come nuovissime da moderni psichiatri e psicologi. Cosa certamente lodevole e segno di assidua e larga indagine; perché la giurisprudenza ecclesiastica non può né deve trascurare il genuino progresso delle scienze che toccano la materia morale e giuridica; né può riputarsi lecito e convenevole il respingerle soltanto perchè son nuove. Forse che la novità è nemica della scienza? Senza nuovi passi oltre il vero già conquistato, come potrebbe avanzare l'umana conoscenza nell'immenso campo della natura? Occorre però esaminare e ponderare con accuratezza se si tratti di vera scienza, cui bastevoli esperimenti e prove conferiscano certezza, e non già soltanto di vaghe ipotesi e teorie, non sostenute da positivi e solidi argomenti; nel qual caso, non vanebbero a costituire la base per un sicuro giudizio, che escluda cioè ogni dubbio prudente' ⁷.

P. Felici, comentando el discurso de Pío XII, exhortaba la actitud mantenida en la citada c. Wynen apoyándose en la falsedad o mera probabilidad de algunas teorías psiquiátricas actuales 'circa aestimationem valoris seu pretii consensus in matrimonio elicitum et circa necessitatem momenti ipsius contractus aestimandi. Vellent enim quidam neoterici ut consensus matrimonialis validus

6 c. Wynen, 25 Februarii 1941, SRRD 33 (1950) 144-68.

7 AAS 33 (1941) 421.

constaret praeter quam cognitione et libera volitione ipsius contractus, aestimatione seu appretiatione, ut dicunt (ex peculiari facultate psychica facta), valoris ethici, socialis, religiosi instituti matrimonialis, in quod consensus praestatur'. Rechazaba el prestigioso autor tales teorías porque se oponían a las teorías escolásticas tradicionales, por la exigencia contenida en el can. 1082, 1* y por el mantenimiento a ultranza de la suficiente libertad de la voluntad incluso en la persona afectada de 'inmoralidad constitucional'⁸.

— Posteriores discursos de los sucesivos Romanos Pontífices manifestaron esta misma preocupación: 'Non sono —decía S. S. Pío XII el 6 de Octubre de 1946— infatti le cause matrimoniali pendenti dinanzi al vostro Tribunale un indice e non danno forse la misura del progressivo dissolvimento della vita coniugale, dissolvimento che minaccia di avvelenare e di corrompere anche i costumi delle popolazioni cattoliche?...'⁹. La causa de ello radicaba, según el Papa, en la pérdida de la moralidad pública por las pasadas guerras mundiales.

— 'Noi facciamo Nostro —decía en un momento posterior Pablo VI en su discurso del 25 de Enero de 1966— il guido d'allarme, ch'Ella, Signor Decano, levava nel suo illuminato discorso, circa l'impressionante aumento delle cause di nullità di matrimonio...'¹⁰. El mismo Pablo VI, en su discurso del 12 de Febrero de 1968, resaltaba la contribución del Tribunal de la S. Rota Romana en la elaboración del futuro CIC con estas significativas palabras: 'Attraverso queste (las decisiones rotales) faltreranno nel nuovo Codice i risultati felicemente raggiunti dalla più recente elaborazione del diritto civile delle Nazioni, così come i dati acquisiti dalla scienza e della psichiatria...'¹¹. Palabras con las que se alababa y estimulaba el acercamiento entre la psicología y el ordenamiento canónico matrimonial.

— El actual Romano Pontífice ha seguido, prácticamente, en esta misma línea: en su discurso del 4 de Febrero de 1980 reafirmaba con énfasis que 'il giudice canonico deve perciò stabilire se quello celebrato è stato un vero matrimonio... E questa verità «renderà liberi» coloro che si rivolgono alla Chiesa, angosciati da situazioni dolorose, e soprattutto dal dubbio circa l'esistenza o meno di quella realtà dinamica e coinvolgente tutta la personalità di due esseri, che è il vincolo matrimoniale...'¹². En el discurso pronunciado el 24 de Enero de 1981 se hacía hincapié en la necesaria preparación para el matrimonio, al tiempo que se recalca que 'ma è altresì vero che la stessa preparazione al matrimonio risulterebbe negativamente influenzata dalle pronunce o sentenze di nullità matrimoniale, *quando queste fossero ottenute con troppa facilità*. Se tra i mali del divorzio vi è anche quello di rendere meno seria ed impegnativa

8 P. Felici, 'Adnotationes ad Alloc. Pii XII ad S. R. R.', *Apollinaris* 15 (1942) 204-5. Pero la citada c. Wynen no decía exactamente lo que el ilustre autor afirmaba: aceptaba los principios de las nuevas doctrinas psicológicas y psiquiátricas, si bien se estimaba que en la causa concreta, a pesar de los dictámenes de 7 médicos y un perito, no se había podido probar la falta de discreción y madurez de juicio proporcionada al matrimonio (cf. Wynen, 25 Febr. 1941, SRRD 33, 1950, p. 151, n. 11).

9 AAS 38 (1946) 391.

10 AAS 58 (1966) 152.

11 AAS 60 (1968) 202.

12 AAS 72 (1980) 173.

la celebrazione del matrimonio, fino al punto che questa oggi ha perduto presso non pochi giovani la dovuta considerazione, *c'è da temere che nella stessa prospettiva esistenziale e psicologica indirisserebbero anche le sentenze di dichiarazione di nullità matrimoniale, quando queste fossero ottenute con troppa facilità*, al tiempo que se reclamaba una rigurosa atención de los tribunales regionales y diocesanos a la jurisprudencia del Tribunal de la S. Rota Romana¹³.

— En su discurso de 26 de Enero de 1984, S. S. Juan Pablo II se refería al CIC promulgado el año anterior y señalaba que en él había normas, de relevante importancia en el derecho matrimonial, 'che son stati necessariamente formulati in modo generico e che attendono una ulteriore determinazione, alla quale potrebbe validamente contribuire innanzitutto la qualificata giurisprudenza rotale'. Citaba explícitamente entre estas normas el actual can. 1095. Más importante para nuestro propósito es la siguiente afirmación hecha en el mismo discurso: junto a la afirmación de que la Iglesia 'sostiene, defiende y promueve la santidad, la dignidad y la indisolubilidad del matrimonio', se recuerda que 'la preoccupazione di salvaguardare la dignità e indissolubilità del matrimonio, mettendo un argine agli abusi ed alla leggerezza che purtroppo si devono frequentemente lamentare in questa materia, *non può far prescindere dai reali ed innegabili progressi delle scienze biologiche, psicologiche, psichiatriche e sociali*; in tal modo, si contraddirebbe il valore stesso che si vuol tutelare, che è il matrimonio realmente esistente, non quello che ne ha solo la parvenza, essendo nullo in partenza...' ¹⁴.

Una doble preocupación, por consiguiente, late de forma constante en los tradicionales discursos pontificios al Tribunal de la S. Rota Romana: afirmación y defensa de la indisolubilidad del matrimonio. Pero del matrimonio que realmente se ha constituido de forma válida: no del matrimonio aparente. Y aquí se inserta plenamente la legítima necesidad que tiene el juez eclesiástico de recurrir a las ciencias que estudian la conducta humana (fundamentalmente las psiquiátricas y las psicológicas) para valorar si, en definitiva, ha existido o no un acto humano capaz de crear el consorcio conyugal. Tarea compleja por los múltiples factores que están en juego y porque, en definitiva, emplaza 'a dirimere in base alla legge canonica questioni e problemi riguardanti i diritti rivolgono...' ¹⁵.

Los riesgos de un 'pansicologismo' en las causas de nulidad matrimonial y de una acrítica aceptación de los dictámenes periciales han sido frecuentemente recordados ¹⁶. En una no muy lejana sentencia del actual Decano del Tribunal de la S. Rota Romana se proponía el siguiente remedio para evitar la arbitrariedad o abusos derivados del uso indiscriminado de las ciencias psicológicas

13 AAS 73 (1981) 231-33.

14 AAS 76 (1984) 643-49, nn. 7-8. Se recuerda, además, que el juez eclesiástico debe conocer bien la ley, estudiar las ciencias auxiliares especialmente las que permiten un conocimiento profundo de los hechos y de las personas, y saber encontrar el equilibrio entre la inderogable defensa de la indisolubilidad del matrimonio y la atención a la compleja realidad humana del acto concreto.

15 Giovanni Paolo II, 'Discorso ai membri del Tribunale della Rota Romana', 30 Gennaio 1986, *L'Osservatore Romano* (31 Gennaio 1986) p. 5, n. 1.

16 P. Felici, 'Indagine psicologica e cause matrimoniali', *Comm* 5 (1973) 104-14.

o psiquiátricas en las causas de nulidad matrimonial: 'a limine reiciantur a tribunalibus Ecclesiae causae propositae ob incapacitatem psychologicam sumendi onera coniugii; saltem, donec scientia psychiatrica vel psychologica nobis praebeant ad rem argumenta et conclusiones certa. Siquidem:

- a) incertae inductiones psychologicae certam gignere nequeunt coniugii nullitatem;
- b) neque Ecclesiae suppeditare possit incertis illis inductionibus ad elidenda vel minuenda principia emergentia instituti matrimonialis a natura manifesto definito pro universo genere humano' ¹⁷.

Quejas motivadas por algunos excesos que pueden darse en materia tan delicada y compleja como es ésta y que afortunadamente no reflejan la actitud de los tribunales eclesiásticos. Dígase lo mismo sobre, vgr., la distinción entre 'imposibilidad', 'dificultad', 'fracaso' e 'incapacidad para consentir': conceptos claramente delimitados por la doctrina y la jurisprudencia canónicas y sobre los que no se deja de advertir constantemente. O la diferencia entre una declaración de nulidad matrimonial y una sentencia civil de divorcio ¹⁸: sin negar los posibles abusos y fallos que como en toda obra humana aquí pueden darse, muchas veces se tiene la impresión que los escándalos que determinadas decisiones canónicas producen se deben fundamentalmente a la ignorancia de quienes tan faripticamente se erigen en defensores de un pretendido ataque a la ortodoxia.

3. DISCURSO ROTAL

Tras los datos expuestos anteriormente, podemos comprobar que algunas interpretaciones o lecturas hechas del discurso pontificio al Tribunal de la S. Rota Romana no son muy acertadas: ni las ideas allí dichas son novedosas en su mayor parte, ni alguna interpretación escandalosa se adapta a su intención. El objeto del discurso es reflexionar sobre el elevado número de declaraciones de nulidad de matrimonio que se conceden por incapacidad psíquica, especialmente en algunos países. Dos ideas, básicamente, se quieren resaltar: el alto número de nulidades matrimoniales y su relación con las incapacidades psíquicas. Y que, como hemos ido señalando, son ideas constantes de los discursos pontificios a la Rota.

La relación *psicología-ordenamiento canónico matrimonial* es uno de los temas más extensamente tratados en este discurso pontificio. Y las principales ideas que allí se contienen se sitúan, básicamente, en línea con la enseñanza pontificia sobre esta materia:

- a) Se reconocen los *notables avances realizados en el campo de las ciencias psicológicas y psiquiátricas*: 'Ben conosciamo i grandi progressi fatti dalla psichiatria e psicologia contemporanea. Va apprezzato quanto queste scienze moderne

17 c. Fiore, 26 Aprilis 1977, EIC 34 (1978) p. 343, n. 12.

18 c. Di Felice, 25 Octobris 1978, ME 104 (1979) p. 163, n. 3 y p. 166, n. 7.

hanno fatto e fanno per chiarire i processi psichici della persona, sia consci che inconsci, nonche l'aiuto che danno, mediante farmacoterapia e psicoterapia, a molte persone in difficoltà' (n. 2).

b) No se desconocen, junto a lo anterior, los riesgos derivados de un *psicologismo* o pretensión de ofrecer por sí mismas una visión verdaderamente integral de la persona y de resolver por sí solas todas las cuestiones fundamentales que conciernen al significado de la vida y la vocación humana. Especialmente por parte de algunas corrientes de la psicología contemporánea que parten de presupuestos antropológicos no conciliables con la antropología cristiana.

c) Se valora positivamente la *colaboración que las ciencias psicológicas y psiquiátricas prestan* para 'valutare la risposta umana alla vocazione al matrimonio in un mondo più preciso e differenziato di quanto lo permetterebbero la sola filosofia e la sola teologia'. Colaboración que viene resumida en dos grandes ideas: necesidad de *expertos* en estas disciplinas para valorar 'la natura ed il grado dei processi psichici che riguardano il consenso matrimoniale e la capacità della persona ad assumere gli obblighi essenziali del matrimonio', y aviso para que el *juez eclesiástico* no se deje sugestionar por conceptos inaceptables para la antropología cristiana.

Tal colaboración (psicología - ordenamiento canónico matrimonial) puede verse dificultada, fundamentalmente, por dos motivos especiales: cuando el perito psicólogo o psiquiatra parte de unos *presupuestos antropológicos* no conformes con la antropología cristiana, lo cual parece que le puede llevar a conclusiones no aceptables, y cuando el juez eclesiástico no valora adecuadamente las *pruebas* aportadas ya que se limita a una aceptación acrítica e indiscriminada de los informes periciales. La configuración más exacta del capítulo de nulidad de la *incapacitas assumendi* constituye otro de los motivos principales del discurso pontificio. Y son, en realidad, los tres temas más novedosos del mismo.

III.—ALGUNOS ASPECTOS DE LA 'INCAPACITAS ASSUMENDI'

La incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio (canon 1095, 3^o), como un supuesto concreto de la más amplia y genérica incapacidad para consentir en el matrimonio por causas de naturaleza psíquica, es una de las preocupaciones principales del discurso pontificio a la Rota: para su dictamen, se dice en él, es necesaria la ayuda de expertos en psicología o psiquiatría que 'valutino, secondo la propria competenza, la natura ed il grado dei processi psichici che riguardano il consenso matrimoniale e la capacità della persona ad assumere gli obblighi essenziali del matrimonio'¹⁹, con las condiciones allí establecidas para la valoración de los peritajes. Por otra parte, y haciéndose eco de posibles escándalos, el Romano Pontífice recuerda que 'l'arduo compito del giudice... è ministero di carità verso la comunità ecclesiale, che viene pre-

19 *Discorso*, n. 2.

servata dallo scandalo di vedere in pratica distrutto il valore del matrimonio cristiano dal moltiplicarsi esagerato e quasi automatico delle dichiarazioni di nullità, in caso di fallimento, sotto il pretesto di una qualche immaturità o debolezza psichica dei contraendi...'²⁰. Tema, ciertamente, complejo, objeto de múltiples decisiones o sentencias canónicas y que han motivado abundantes estudios por parte de la canonística actual.

El interés sube de tono cuando se comprueba que, a diferencia de la mayor parte del discurso pontificio, la referencia a este supuesto no es meramente procesal (cualidades del perito, forma de realizar el dictamen técnico, valoración del mismo por parte del juez eclesiástico, etc.) sino que se valoran aspectos pertenecientes a su misma configuración canónica sustancial: concepto de madurez o capacidad canónica para contraer matrimonio²¹ y algunas precisiones conceptuales de la *incapacitas assumendi* tales como la diferencia entre 'incapacidad' y 'dificultad' para prestar el consentimiento y para realizar una verdadera comunidad de vida y de amor, la afirmación de que el 'fracaso de la unión conyugal' no es de por sí una prueba para demostrar la existencia de la incapacidad en los contrayentes (el fracaso puede deberse a que los contrayentes han descuidado, o usado mal, los medios naturales o sobrenaturales puestos a su disposición; no haber aceptado los límites y pesos inevitables de la vida conyugal derivados de bloqueos de naturaleza inconsciente, de leves patologías o de deficiencias de orden moral...) y, especialmente, el mismo núcleo de este supuesto de nulidad: una verdadera incapacidad puede ser admitida en hipótesis sólo en presencia de una seria forma de anomalía que, de cualquier forma que se la quiera definir, debe cercenar sustancialmente las capacidades de entender y/o de querer del contrayente²². No se niega, ciertamente, que la *incapacitas assumendi* invalide el matrimonio. Pero algunas afirmaciones, especialmente esta última, merecen una mayor clarificación.

La configuración de los supuestos comprendidos en los nn. 1º y 2º del canon 1095 (uso de razón y discreción de juicio) no plantean, en líneas generales, excesivos problemas en sede doctrinal salvo, acaso, la difícil delimitación exacta de la madurez requerida para consentir en el matrimonio²³. Nuestra aportación intentará clarificar algunas cuestiones más problemáticas del supuesto de la *incapacitas assumendi* (características, origen y anomalías psíquicas que la originan) mediante su análisis en dos sedes privilegiadas: el proceso de codificación del actual CIC y la jurisprudencia rotal más reciente sobre el can. 1095, 3º²⁴. Otras cuestiones que tienen íntima relación con este tema (capacidad para contraer

20 Ibid., n. 9.

21 Ibid., n. 6: 'Attraverso queste perizie si finisce per confondere una maturità psichica che sarebbe il punto d'arrivo dello sviluppo umano, con la maturità canonica, che è invece il punto minimo di partenza per la validità del matrimonio'.

22 Ibid., n. 7.

23 F. R. Aznar Gil, *El nuevo derecho matrimonial canónico* (Salamanca 1985) 320-26; R. L. Burke, *Luck of Discretion of Judgement Because of Schizophrenia: Doctrine and Recent Rotal Jurisprudence* (Roma 1986).

24 La bibliografía sobre este tema es amplísima. Una muestra de la misma: F. R. Aznar Gil, *El nuevo derecho*, cit., 326-27.

matrimonio, objeto del consentimiento matrimonial, naturaleza y autonomía canónica de este supuesto) ya han sido expuestas con anterioridad.

1. EL 'ITER' DEL CAN. 1095, 3º

El capítulo de nulidad matrimonial de la *incapacitas assumendi* tuvo sus orígenes en la canonística y jurisprudencia rotal postconciliares, como ya hemos descrito en otros lugares. Para lograr, sin embargo una mayor claridad en el análisis vamos a exponer, primeramente, la tipificación canónica del actual canon 1095, 3º fijándonos en su proceso de elaboración codicial y en un segundo momento nos centraremos en la aportación de la jurisprudencia rotal a su configuración canónica en los aspectos que hemos indicado

a) *Etapa anterior a 1975*

El grupo de estudio *de matrimonio* de la PCR analizó por primera vez el futuro can. 1095 en su X sesión celebrada durante los días 11-15 de Mayo de 1970. Dos normas hacían referencia a nuestra materia:

— can. 1081 ter: '*Qui non valent assumere iura aut implere officia matrimonii essentialia, incapaces sunt matrimonii contrahendi*'.

— can. 1081 quater: '*Si incapacitas, de qua in canonibus praecedentibus, sit dubia, sive dubio iuris sive dubio facti, matrimonium non est impediendum; post vero initum, standum est pro eius valore donec contrarium probetur*'²⁵.

La formulación del canon estaba hecha, prácticamente, en completo paralelismo y sintonía con el impedimento de *impotentia coeundi* y no se hacía mención ni de su origen ni de sus características. Las opiniones de los miembros del grupo de estudio, aceptando el nuevo supuesto, incidieron en aspectos incidentales: pedían una mejor formulación técnica, una más exacta distinción entre los tres supuestos contemplados ('*Equidem, qui morbo mentis laborant non valent assumere onera matrimonialia; qua ratione igitur distinguetur haec hypothesis ab ea de qua in canone praecedenti?*'), etc. Partiendo del hecho de que se trataba de la explicitación de un principio del derecho natural, que era recogido y desarrollado por la jurisprudencia canónica, se buscó una más correcta formulación técnica y se estableció la siguiente como punto de partida:

*'Qui ab oneribus matrimonii essentialibus suscipiendis vel sustinendis animi defectu graviter praepediuntur'*²⁶.

Algunos miembros de la comisión no aceptaron esta norma, bien porque el proyecto les parecía demasiado amplio y favorecedor del divorcio, bien porque

25 Comm 7 (1975) 41. El tema, sin embargo, fue presentado y planteado por vez primera como *impotentia moralis* en correlación con la *impotentia coeundi*. Fue desechado este tratamiento como impedimento correlativo al de la impotencia.

26 Ibid., 49.

juzgaban que los posibles casos planteados podían resolverse suficientemente por las normas establecidas en los dos supuestos anteriores. La mayor parte de los miembros, sin embargo, sostuvieron la oportunidad y necesidad de esta norma: 'Iamvero talis incapacitas assumendi onera matrimonialia non provenit ex defectu scientiae vel discretionis vel ex morbo mentis sed ex anomaliiis quae pertinent ad sphaeram psycho-sexualem quaeque gignunt quandam moralem impossibilitatem assumendi onera perpetua'²⁷.

Ya en esta primera formulación se destacan dos características del canon 1095, 3º: su neta diferencia con los supuestos de la falta de uso de razón y de la insuficiente discreción de juicio, y su origen que, en aquellos momentos, se vinculaba casi exclusivamente a las anomalías pertenecientes a la esfera *psico-sexual* (ninfomanía, satiriasis, homofilia, sadismo, masoquismo, etc.). La discusión dentro del grupo versó, principalmente, en torno al origen o causa de esta incapacidad, una vez que se admitió la inclusión de este canon en el capítulo de los defectos o vicios del consentimiento (por 7 votos a favor y 4 en contra):

— Para la mayor parte de los consultores el origen o causa de la *incapacitas* debía provenir '*ex gravibus anomaliiis sexualibus*', '*de anomaliiis psychosexualibus*', '*circa morbos psychosexuales*', etc.

— Varios consultores preferían dejar esta cuestión sin fijar en el CIC y remitirla al desarrollo de la jurisprudencia: '*Iurisprudentia enim iam hos casus resolvit ex principiis quae extant in C.I.C. et melius adhuc resolvit ex novis normis quae in novum Codicem introductae sunt*'. Propuesta que fue rechazada por una gran parte de los consultores ya que, en opinión de alguno de ellos, '*hic non agi de explicatione iuris naturalis, sed de formalitatibus inducendis iure positivo, quae fundamentum habent in iure naturali*'.

— Un único consultor, finalmente, opinaba que el nuevo capítulo de nulidad debía comprender la incapacidad proveniente no sólo de una anomalía sexual sino también de las anomalías de orden psicológico que producen una personalidad anómala.

Se propuso la siguiente formulación del canon, a la vista de las opiniones expresadas: ('*Incapaces sunt matrimonii contrahendi*) qui *talem gravem anomaliam sexualem patiuntur ut moraliter* incapaces sint assumendi ipsas obligationes matrimonii esenciales'. Fórmula que, tras sufrir varias enmiendas, quedó fijada así:

'*Qui anomaliam psychosexualem tam gravem patiuntur ut ipsas obligationes matrimonii essentielles assumere non valeant*'²⁸.

El texto del canon, como es claro, restringía la causa u origen de la incapacidad a una *grave anomalía psicosexual*. En las sucesivas matizaciones que se hicieron en la posterior consulta se recalcó más esta específica causa de la incapacidad, llegándose a la siguiente fórmula:

27 Ibid.

28 Ibid., 51.

Can. 1081 ter: 'Sunt incapaces matrimonii contrahendi qui ob gravem anomaliam psychosexualem obligationes matrimonii essentielles assumere nequeunt' ²⁹.

P. Huizing resumía así la *ratio legis* de los supuestos contenidos en el can. 1081: 'Dum in duobus prioribus casibus ipse actus subiectivus sane psychologicus consensus defectu substantiali laborat, in ultimo casu a parte contrahentis actus ille forte integer elici potest, ipse tamen incapax est obiectum consensus implendi, inde incapax quoque assumptam obligationem illud implendi...' ³⁰. En esta primera fase de la codificación por consiguiente, la causa u origen de la *incapacitas assumendi* se vinculaba únicamente a las *anomalías de carácter psicosexual*. Esta reducción, creo, tiene una fácil explicación si se tienen en cuenta dos circunstancias: la esencia del matrimonio, y por consiguiente el objeto del consentimiento matrimonial, parecía residir en el 'ius in corpus' (canon 1081, 2*) y, en segundo lugar, este capítulo de nulidad matrimonial surge en la jurisprudencia rotal del final de la década de los años sesenta para la resolución de algunas anomalías psicosexuales (homosexualidad, ninfomanía, satriasis, etc.) que no tenían fácil cabida en el esquema canónico del CIC de 1917 ³¹. Y tal formulación jurisprudencial era, en realidad, la decantación final de la petición de otorgar relevancia jurídica a las anomalías psicosexuales distintas de la *impotentia coeundi*:

— Msgr. Goodwine, p.e., sugería la siguiente formulación del antiguo canon 1081*: 'Inhabiles ad validum consensum praestandum, praeter quos expresse iure impeditos, sunt: ... n. 3 Qui immoralitati, perversioni sexuali, aut pravis moribus tam addicti, ut nequeant onera ex finibus proprietatibusque matrimonii profluentia aut assumere aut adimplere' ³².

— P. Huizing establecía un paralelismo entre el impedimento de impotencia coeundi y las anomalías sexuales para justificar la inclusión de éstas como defecto de consentimiento: en ambos casos se da una incapacidad de prestar el objeto formal esencial del contrato matrimonial si bien por causas diferentes (física en uno y moral o psíquica en otro). Su argumentación era muy similar a la que posteriormente adoptaría el grupo *de matrimonio*: 'Nec refert, utrum tali impotentia laborans, in actu contrahendi, habuerit scientiam et discretionem sufficientem necne, cum hic non agatur de defectu consensus, sed de inexistencia obiecti contractus. Saepe equidem in moralibus impotentibus deerit quoque capacitas praestandi consensum, quia talis impotentia provenire solet ex morbis et defec-

²⁹ Ibid., 52. Formulación que, recogida en el can. 297, se publicará en el *Schema documenti pontificii quo disciplina canonica de sacramentis recognoscitur* (Typis Polyglottis Vaticanis 1975).

³⁰ Comm 3 (1971) 77.

³¹ F. R. Aznar Gil, 'La incidencia de las desviaciones sexuales en el consentimiento matrimonial (1965-1984)', REDC 41 (1985) 77-123; El mismo, 'Homosexualismo, Transsexualismo y matrimonio (1965-1984)', *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico* 7 (Salamanca 1986) 281-343.

³² Cit., por Ch. Ritty, 'Possible Invalidity...', p. 421, nota 67.

tibus psychicis, qui facultatem quoque intellectivam et aestimativam perturbant; non tamen semper est necessario' ³³.

— También en 1963 los miembros de la Cancillería y Tribunal de la archidiócesis de New York propusieron la siguiente formulación: '1080 (bis). Proponatur novus canon de impedimento dirimenti perversionis sexualis, narcoticis additionis, psychopathologiae, sociopathologiae'. La razón alegada era clara: 'las personas afectadas por tales vicios, aunque quizá puedan prestar el consentimiento requerido para un matrimonio válido, generalmente no pueden comprender plenamente y cumplir las obligaciones del matrimonio. Sea esto un impedimento eclesiástico. Pues, por una parte, se mantiene el *ius nubendi* porque puede concederse dispensa. Y por otra parte, sin embargo, la parte inocente tiene el derecho de impugnar el matrimonio...' ³⁴.

Con estos antecedentes doctrinales, y la primigenia jurisprudencia rotal sobre la *incapacitas*, no es de extrañar que, en un primer momento, el origen o causa del can. 1095, 3° se vinculase exclusivamente a una anomalía psicosexual.

b) *La definitiva formulación del canon*

El can. 297 del esquema *de matrimonio* de 1975, que fue sometido a una amplia consulta universal, recibió abundantes sugerencias de reforma, especialmente en lo relativo a la restricción del origen o causa de la *incapacitas* a una anomalía psicosexual: abundantes observaciones solicitaban que ésta ni se limitase solamente a las anomalías sexuales ni a las psicosexuales y que, por contra, se ampliasen a cualquier anomalía psicológica grave 'quae impossibilem reddid assumptionem obligationum essentialium', 'absonum est anomalias limitare ad sexualitatem', 'cette formulation permettrait d'envisager tous les cas possibles d'incapacité, qui ne sont forcément limités à des anomalies d'ordre psycho-sexuel...'. Más aún: una amplia mayoría de los organismos consultados estimaban que el canon propuesto era demasiado restrictivo porque únicamente tomaba en consideración las anomalías psicosexuales y proponían diferentes alternativas: decir 'psíquica' por 'psicosexual'; añadir 'vel ob indolis gravissimam distortionem', o 'praesertim psycho-sexualem', o 'anomaliam psychicam aut psycho-sexualem', o 'ob gravem anomaliam'. Algún organismo consultado, incluso, proponía que el canon únicamente debía establecer el principio de que es incapaz quien no está en grado de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio cualquiera que fuera la causa y, por ello, proponía suprimir completamente las palabras 'ob gravem anomaliam psycho-sexualem'. Otros organismos, por contra, querían bien la supresión del canon proyectado, bien su restricción a las anomalías insanas e irreversibles... ³⁵.

Omitimos la reacción doctrinal que este proyecto suscitó en los diversos ambientes canónicos y que está suficientemente expuesta en la abundante biblio-

³³ P. Huizing, *Schema structurae iuris canonici latini de matrimonio cum notis bibliographicis* (Roma 1963) n. 162.

³⁴ Cit. por P. K. Thomas, 'Marriage Annulments for Gay Men and Lesbian Women. New canonical and psychological insights', *The Jurist* 43 (1983) 318-42.

³⁵ Comm 9 (1977) 370.

grafía existente sobre el can. 1095, 3°. La revisión realizada por la comisión codificadora el 18 de Mayo de 1977 motivó una amplia discusión entre los miembros de la misma a propósito, precisamente, de la causa originante de la *incapacitas assumendi* y se delinearón tres posturas fundamentalmente:

— Todos los miembros de la comisión estaban de acuerdo en suprimir la restricción de la causa originante de la *incapacitas* a la sola anomalía psico-sexual³⁶.

— Un grupo de sus miembros no quería cerrar la vía por el canon para que se pudieran invocar otras raíces o causas de la *incapacitas* y proponían que en el texto simplemente se dijera 'ob gravem anomaliam'. A esta proposición se achacaba el peligro que suponía el 'abrir' la puerta a gravísimos abusos y a multiplicar excesivamente las causas de nulidad.

— Una tercera opinión, finalmente, optaba por limitar la causa de la incapacidad a una 'gravem anomaliam psychicam'. Formulación que fue la que, finalmente, se aceptó³⁷.

Este texto se mantuvo en el esquema de 1980³⁸ y también posteriormente a pesar de algunas observaciones que se le hicieron sobre la dificultad que entrañaba la configuración de este capítulo de nulidad 'eo magis quia doctrina psychiatrica est in continua evolutione'³⁹. Lo encontramos, igualmente, en el *Schema novissimum* de 1982 ('qui ob gravem anomaliam psychicam obligationes matrimonii essentielles assumere nequeunt')⁴⁰, apareciendo sustancialmente modificado en el definitivo can. 1095, 3°: 'ob causas naturae psychicae'. Posteriormente expondremos nuestra interpretación.

2. LA JURISPRUDENCIA ROTAL

Ya se ha indicado anteriormente que la 'incapacitas', en cuanto capítulo autónomo de nulidad, tuvo su origen en la jurisprudencia rotal a partir de una profundización operada en los principios de derecho natural contenidos en el can. 1081* para la resolución de algunos supuestos de carácter psico-sexual que no tenían fácil acomodo en el derecho canónico matrimonial del CIC de 1917.

Así, vgr., se suelen citar como antecedentes inmediatos del can. 1095, 3° la c. Lefebvre del 20 de Octubre de 1966, por la que se resolvía afirmativa-

36 Ibid., 370-71: sometidas a votación las fórmulas 'anomaliam psychosexualem' y 'ob gravem anomaliam praesertim psychosexualem' fueron rechazadas por unanimidad.

37 Si bien no de forma unánime: placet 4, non placet 3, se abstinet 1 (Comm 9, 1977, 371).

38 PCR, *Schema Codicis Iuris Canonici iuxta animadversiones... recognitum* (Libreria Editrice Vaticana 1980) p. 239, can. 1049: 'Sunt incapaces matrimonii contrahendi qui ob gravem anomaliam psychicam obligationes matrimonii essentielles assumere nequeunt'.

39 PCR, *Relatio complectens syntheses animadversionum...* (Typis Polyglottis Vaticanis 1981) pp. 254-55.

40 PCR, *Codex Iuris Canonici. Schema novissimum iuxta placita Patrum commissionis emendatum atque Summo Pontifici praesentatum* (Typis Polyglottis Vaticanis 1982) canon 1095, 3°: igual texto que en el anterior esquema.

mente un caso de homosexualidad femenina 'ex capite amentiae mulieris seu eiusdem incapacitatis ad validum matrimoniale consensum praestandum' ⁴¹, juzgado y resuelto anteriormente de forma negativa, y que fue confirmada por una c. Ferraro del 14 de Marzo de 1969 ⁴². Otra c. Anné del 17 de Enero de 1967, también en un supuesto similar, rechazaba los capítulos de la exclusión del bonum fidei y de la impotencia, y decidía así: 'praeplicet, itaque, in iurisprudencia N. S. T. schema iuridicum dementiae seu insaniae «in re uxoria», invalidantis ipsum consensum matrimonialem' ⁴³.

El paso, quizá, decisivo cabe otorgarlo a una c. Lefebvre del 2 de Diciembre de 1967 en la que en un supuesto de homosexualidad masculina se sentencia afirmativamente 'propter defectum discretionis iudicii, necnon propter incapacitatem assumendi onera coniugalia' ⁴⁴. La c. Pompedda del 6 de Octubre de 1969 retomó la anterior sentencia y únicamente aceptó el segundo capítulo invocado ⁴⁵. A partir de este momento, y no sin vacilaciones jurisprudenciales y doctrinales, se fue imponiendo progresivamente la *incapacitas assumendi* como capítulo autónomo de nulidad matrimonial: c. Lefebvre del 18 de Enero de 1969 ⁴⁶, c. Anné del 25 de Febrero de 1969 ⁴⁷, c. Lefebvre del 15 de Enero de 1972 ⁴⁸, c. Bruno del 15 de Diciembre de 1972 ⁴⁹, etc. A través de esta jurisprudencia la especificidad de este capítulo de nulidad se configuró 'ob obiecti formalis consensus matrimonialis defectum' en la misma persona.

a) *Causas y origen de la 'incapacitas'*

Ya hemos expuesto anteriormente cómo la configuración inicial del capítulo de la *incapacitas assumendi* se fraguó en torno a las anomalías psicosexuales tanto en la jurisprudencia rotal como en el iter codificador del actual CIC. Vamos a describir las principales causas y origen de la *incapacitas* tal como se han manifestado en la jurisprudencia rotal.

— *Anomalías o desviaciones sexuales*

El capítulo de las enfermedades, anomalías, perversiones o desviaciones sexuales, sean o no fruto o efecto de anomalías psíquicas, fue el núcleo primigenio al que se vinculó la causa de la *incapacitas assumendi*. Las razones de ello, como ya se ha explicado, radicaron en una determinada concepción del objeto esencial formal del matrimonio ('ius in corpus'), el paralelismo realizado entre este capítulo de nulidad y la *impotentia coeundi*, y la propia entidad o significación de tales hechos. Así, vgr., la jurisprudencia rotal suele enumerar las siguientes:

- 41 SRRD 58 (1966) 717-22.
- 42 SRRD 61 (1969) 276-82.
- 43 SRRD 59 (1967) 23-36.
- 44 SRRD 59 (1967) 798-807.
- 45 SRRD 61 (1969) 915-24.
- 46 SRRD 61 (1969) 47-54.
- 47 SRRD 61 (1969) 174-85.
- 48 SRRD 64 (1972) 762-74.
- 49 SRRD 64 (1972) 762-74.

— La *homosexualidad* masculina y femenina⁵⁰. La razón de la nulidad del matrimonio contraído por homosexuales reside en la incapacidad que tienen estas personas para otorgar el derecho y la subsiguiente instauración de lo que significa la comunión de vida, el consorcio conyugal, en el matrimonio. Una c. Huot del 31 de Enero de 1980, a título de ejemplo, sintetizaba así la razón: 'Communio vitae est ius-onus ad unionem sexualem cum intimitate corporali, spiritali, morali, intellectuali necessario iunctam. Si haec vitae communio in sua complexa substantia impossibilis revera est non solum in facto sed in iure, in radice, i.e. si, tempore matrimonii, radicalis iam adstat obex quominus haec adimpleri valeat, foedus coniugale certo invalidum tunc erit'⁵¹. Lo cual, cabalmente, sucede en el caso de los homosexuales.

— La *ninfomanía* o, como a veces se denomina en la jurisprudencia rotal, psicopatía sexual de la mujer, 'dementia mulieris in re uxoria', hiperestesia sexual femenina: 'Sunt —se lee en una sentencia rotal muy característica— autem morbi quidam sexuales qui nonnumquam adeo irresistibiles sunt ut impediunt mulierem quamdam quin fidelitatem istam ad effectum deducat. Ita nonnulli status hypersexuales uti nymphomania... morbosa depravatio naturae... propter quam incapax est mulier sexualem vitam subiiciendi; in ipsa enim adeo est vehemens instinctus, ut illum cohibere nequeat; quo in casu intelligitur facile praefatam fidelitatis obligationem adimpleri haud posse, et consequenter assumi, cum nemo possit ad impossibilia teneri, uti superius refertur. Patet proinde hisce in casibus deficere ipsum consensus obiectum, et proinde consensum matrimoniale ipsum'⁵².

— La *hiperestesia sexual*⁵³. Cuando esta 'pathologica perturbatio', esta 'deordinatione' alcanza un grado gravísimo las personas afectadas *pathologica conditione hyperaesthesiae sexualis* se encuentran en la imposibilidad de asumir la observancia de la carga de la fidelidad conyugal de forma perpetua, porque por la citada anomalía son incapaces de regular sus impulsos del instinto sexual bajo el imperio de su voluntad.

— El *transsexualismo* y el *travestismo*⁵⁴.

— Además de las anomalías sexuales citadas, con una base —discutible según algunas corrientes psicológicas— mayor o menor en trastornos psicosexuales,

50 c. Lefebvre, 1 Iulii 1972 (homosexualidad); c. Ewers, 20 Ianuarii 1973, SRRD 65 (1982) 28-35 (homosexualidad femenina); c. Anné, 6 Febr. 1973, SRRD 65 (1982) 61-71 (homosexualidad); c. De Jorio, 22 Martii 1980, SRRD 72 (1987) 231-38 (condición lesbiana de la mujer); c. Serrano, 23 Oct. 1981, EIC 39 (1983) 140-50 (homosexualidad femenina); c. Colagiovanni, 15 Martii 1983, ME 108 (1983) 245-53 (homosexualidad masculina); c. Gianecchini, 19 Iulii 1983, ME (1984) 234-43 (homosexualidad); c. Davino, 17 Ian.1986, ME 111 (1986) 283-89 (homosexualidad masculina); etc.

51 SRRD 72 (1987) p. 83, n. 20.

52 c. Lefebvre, 15 Ian. 1972, SRRD 64 (1981) p. 19, n. 9; c. De Jorio, 16 Febr. 1972, SRRD 64 (1981) p. 93, n. 3: 'Commutatis verbis, infrascripti Patres censent conventam non recussasse marito tradere ius in proprium corpus, in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem, sed id praestare non valuisse, obstante sua psychica abnormi constitutione'; c. Bruno, 15 Dec. 1972, SRRD 64 (1981) 762-64; etc.

53 c. Lefebvre, 22 Iulii 1972, SRRD 64 (1972) 494-500; c. Stankiewicz, 14 Nov. 1985, DE 2 (1986/II) 324-33.

54 c. Pinto, 14 Apr. 1975, SRRD 67 (1986) 228-37; c. Di Felice, 8 Apr. 1978, ME 104 (1979) 41-47; etc.

cabe enumerar otras posibles situaciones de *incapacitas assumendi* que afectan al ámbito de la sexualidad: así, vgr., en una c. Bejan de 5 de Febrero de 1975 se examina una causa que se había planteado por incapacidad de la mujer para las responsabilidades sexuales. Se reconoció que la mujer había sido declarada incapaz de entregar y de aceptar el objeto del consentimiento matrimonial 'abnormi psychica constitutione laborante' por inmadurez psíquica ya que estaba poseída por un *ciego temor a la cópula carnal y al subsiguiente embarazo*. La decisión fue negativa puesto que 'ne a longe quidem quaestio moveri potest de aliqua immaturitate actoris, esto ea physiologica vel psychica, qua praepedita praesumi possit praestatio validi consensus'⁵⁵. Otra c. Raad de 13 de Noviembre de 1979, por contra, concedió la nulidad bajo el capítulo de la *incapacitas assumendi* por *grave inhibición sexual* de una mujer que, en su adolescencia, había sido violada y sufrido tres intentos, cuando menos, de estupro. La mujer rehusó mantener relaciones sexuales con su esposo: 'Gravis inhibitio sexualis —se lee en la sentencia— esse potest anomalia psychosexualis per se stans, obicem autonomum contra consensus validitatem constituens, quia directe obstat sive ipsi substantiae matrimonii, sive ipsi iuri in corpus. Iterum iterumque dicimus satis esse ut haec gravis inhibitio sexualis insit contrahenti momento matrimonii, etsi tempore subsequenti in lucem emerget. Illius enim nubentis, futurum tempus erat tunc praesens, etsi latens, cur accidit in aliis anomalis matrimonium invalidantibus, quae decursu vitae coniugalis conclamatae fiunt...' ⁵⁶.

Otra c. Raad del 20 de Marzo de 1980 examina una causa en la que se solicitaba la *incapacitas assumendi* por *incesto* en el varón. La sentencia, tras reconocer que 'inter onera essentialia habetur prolis educatio', decidió que no constaba de la nulidad del matrimonio. Es, sin embargo, de interés el siguiente planteamiento que se hace y por el que no se excluye que el incesto puede ser causa de *incapacitas*: 'Qui post coniugium peccata ordinis sexualis committit nequit sic et simpliciter iudicari incapax adimplendi onera status conubialis, alioquin actum esset de libera voluntate et de indissolubilitate... Incestum est anomalia non in actu sexuali perficiendo sed in comparte seligenda ex propria

55 c. Bejan, 5 Febr. 1975, SRRD 67 (1986) p. 36, n. 7.

56 c. Raad, 13 Nov. 1979, ME 105 (1980) pp. 37-38, nn. 13-14 que explica así esta anomalía: 'Psychiatria et psychopathologia docent... invicibilem inhibitionem sexualem nonnumquam oriri posse in foemina post subitam violentiam carnalem, praecipue ubi agitur de adolescenti iam psychopathia et neurosi affecta. Traumaticus esse potest vel ipse stupri eventus, vel eius recordatio, vel ambo... Violentis invisaequae deflorationis eventum nedum profundas repercusiones in foemina infert, sed et s. d. «projectionem» excitare valet, qua, quamvis post aliquod tempus, foemina potest sexualem compartem violatori assimilare eundemque penitus repellere, vel saltem repellere coitum...'. La conclusión en esta causa fue del siguiente tenor: 'Conventa igitur non fuit capax ius in corpus tradendi-acceptandi in perpetuum ob eius anomaliam psychosexualem seu gravissimam inhibitionem sexualem, *post partum conclamata sed iam tempore nuptiali existentem*. Conventae tempus futurum erat in ipsa praesens, etsi latens, die nuptiarum. Ceterum, connubii naufragium tribui debet unice mulieri, ob illam anomaliam'; c. Jarawan, 19 Jun. 1984, DE 1-2 (1985/II) 31-42: '...quae contrahentem reddere potest incapacem assumendi onera matrimonialia habetur *gravis inhibitio sexualis*, quae directe obstat ipsi iuri in corpus, et consequenter communioni vitae'. La decisión en esta causa fue afirmativa: constaba con certeza la grave inhibición sexual de la mujer que la incapacitaba 'ad coniugale debitum reddendum eius marito', si bien no quedó claro cuál era la verdadera causa de este defecto (constitución psíquica de la mujer, experiencia traumática con violencia sexual, impericia del esposo, nula educación o información sexual...).

familia... Interest tantum determinare an est curnam incestum aliquando nuptias invalidas reddere valeat. *Incestum potest matrimonium irritum facere si probetur nupturientem, iam tempore nuptiarum, incestuosum gravem et insanabilem fuisse, cum talis perversio sexualis adversetur sive bono fidei quatenus est contra consortis ius exclusivum, sive bono prolis quatenus est contra educationem...* Profecto, in concreto res probatu perardua est, praesertim in casu incesti, sed, ubi certo probatur, nullitatem matrimonii secunfert'⁵⁷. Otra c. Serrano del 28 de Julio de 1981 contempla un supuesto de *incapacitas assumendi* proveniente de la *frigidez sexual* en la mujer: aunque la decisión fue negativa, el ilustre rotal recuerda la necesidad de una capacidad oblativa de la sexualidad de los cónyuges⁵⁸.

'La sexualidad —se dice en un reciente documento de la Sede Apostólica— es un elemento básico de la personalidad humana; un modo propio de ser, de manifestarse, de comunicarse con los otros, de sentir, expresar y vivir el amor humano. Por eso, es parte integrante del desarrollo de la personalidad y de su proceso educativo: «A la verdad en el sexo radican las notas características que constituyen a las personas como hombres y mujeres en el plano biológico, psicológico y espiritual, teniendo así mucha parte en su evolución individual y en su inserción en la sociedad»'⁵⁹. Importancia que, como es lógico, se acrecienta en el caso del matrimonio ya que pasa a ser un componente esencial del consorcio conyugal (can. 1055, 1). De ahí que, en consecuencia, se haya establecido el siguiente principio referente a las anomalías psicosexuales en la jurisprudencia y doctrina canónica: 'Si en la prestación del consentimiento matrimonial, por grave anomalía psicosexual existente en el momento de la celebración, el contrayente era incapaz de cumplir las obligaciones asumidas por el consentimiento, el matrimonio por su propia naturaleza será inválido por su inhabilidad para prestar el objeto formal esencial del contrato'⁶⁰. Se debe exigir, por supuesto, que la anomalía psicosexual sea grave, antecedente, profunda, etc.⁶¹.

57 c. Raad, 20 Martii 1980, ME 105 (1980) pp. 179-80, nn. 6-8.

58 c. Serrano, 28 Iulii 1981, DE 93 (1982/II) p. 56, n. 12: '«Oblatio sui» haud minus quam «susceptio alterius» in intimitate, quae, iuxta modo tradita, peculiarissima sunt ordinati commercii sexualis, eadem constituunt —et maximi habemus id notare in re matrimoniali— indubia signa maturitatis humanae...'

59 SC para la Educación Católica, 'Orientaciones educativas sobre el amor humano. Pautas de educación sexual', 1 Nov. 1983, n. 3. En el n. 5 del mismo documento se dice: 'La sexualidad caracteriza al hombre y a la mujer no sólo en el plano físico, sino también en el psicológico y espiritual con su impronta consiguiente en todas sus manifestaciones... La genitalidad, orientada a la procreación, es la expresión máxima, en el plano físico, de la comunión de amor de los cónyuges. Arrancada de este contexto de don recíproco... la genitalidad pierde su significado, cede al egoísmo individual y pasa a ser un desorden moral'. Otros textos: SC para la Doctrina de la Fe, *Declaratio Persona Humana*, 29 Dec. 1975, AAS 68 (1976) p. 77, n. 1; Juan Pablo II, ex. ap. *Familiaris consortio*, 22 Nov. 1981, AAS 74 (1982) p. 128, n. 37; etc.

60 c. Pinto, 14 Apr. 1975, SRRD 67 (1986) p. 229, n. 2; c. Pinto, 3 Dec. 1982, ME 109 (1984) 294-302; c. Serrano, 19 Maii 1978, EIC 35 (1979) p. 277, n. 9: '...cum intima communio vitae adeo plurimis respectibus implicata sit et iuxta diversos casus substantialiter dissimilis, numquam poterit a priori pronuntiari an abnormitas sexualis graviorem generet incapacitatem ad consuetudinem maritalem quam alius quilibet communicationis defectus...'

61 c. Masala, 12 Martii 1975, EIC 32 (1976) n. 8: 'Cave tamen ne mulierositas communis normalibus maribus, corrupta iam communitate vitae pro perversione sexuali traducatur vel pro morbo psychico, ad libertatem status adipiscendam...'

— *Anomalías psicopáticas, psicopatías, sociopatías*

Las anomalías psicopáticas o psicopatías, entendidas en un sentido amplio y no siempre coincidente plenamente por lo que se entiende como tal en la psicología, pueden ser causa de la *incapacitas assumendi* según principios firmemente establecidos en la jurisprudencia rotal: 'Conviene distinguir —se dice en una c. Di Felice del 12 de Enero de 1974— los vicios acostumbrados de ciertos defectos patológicos incorregibles... Siempre que se trata de psicopatías que producen tan graves alteraciones que los pacientes deben asimilarse a ellas, cuando están afectados de la enfermedad psicótica, pueden perder la capacidad de cumplir las cargas conyugales...' ⁶². En una c. Pinto del 20 de Abril de 1979, en la que se declaraba la nulidad de un matrimonio por '*incapacitas ob immoralitatem constitutionalem*' (personalidad psicopática), se sintetiza perfectamente, creemos, la razón de esta incapacidad en tales personas: '*Conventus praeterea se obligandi ad tradendum essentiale ius ad vitae communionem, cum contraxit, incapax erat. Non quidem, ut videtur, quod spectat ad intimam personarum coniunctionem (interpersonalis integratio quae dicitur, quatenus omnino necessaria), sed quod attinet ad coniunctionem operum sin qua coniugalis convictus exsistere non poterat. Exinde bonum coniugis quoad essentiam obtineri non poterat, impedita etiam perpetuitate quoad bonum prolis. Hoc autem, non ex eo quod conventus nollet, sed quod adimplendi incapax esset...*' ⁶³.

Mucho más clara aparece la razón de la incapacidad '*propter personalitatem sociopathicam*' en una c. Stankiewicz del 26 de Marzo de 1981: '*Quidquid tamen est de exacta denominatione huius abnormitatis, quae manifestatur defectibus moralibus in ambitu vitae socialis atque difficultate vel prorsus impossibilitate accommodationis ad normas in societate vigentes... certum est id genus inordinationem in capacitatem psychicam contrahentis ad matrimonium contrahendum influere posse... Nam crassa callositas, inordinatus amor proprius, irresponsabilitas, impulsivitas, incapacitas persentiendi suam culpabilitatem praepedire possunt necessariam quoque deliberationem, electionem et capacitatem instaurandi profundiorum relationem interpersonalem propriam communioni vitae et amoris coniugalis seu assumendi obligationem individuae vitae consuetudinis. Sed haec disordinatio personalitatis gravis esse debet ut incapacitatem psychicam contrahentis ad matrimonium efficere possit. Tunc enim vera fieri potest... carentia... assumendi id quod obiectum formale atque essentiale consensus matrimonialis constituit...*' ⁶⁴. Y a idénticas conclusiones se llega en otra c. Egan del 22 de Abril de 1982 que equipara, a estos efectos, las psicopatías, sociopatías o personalidad antisocial asimilando las siguientes terminologías que se han usado en la jurisprudencia rotal para referirse a estas anomalías psíquicas: *insania moral, inferioridad psicopática, personalidades psicopáticas, anormalidad*

⁶² c. Di Felice, 12 Ian. 1974, SRRD 66 (1983) p. 3, n. 3; c. Di Felice, 17 Ian. 1976, EIC 32 (1976) p. 285, n. 4: '*Ut constet quidem de vera incapacitate assumendi onera coniugalía, constare debet de gravi defectu psychico vel de gravi psychopathia, quibus nupturiens sit vere inhabilis ad instaurandam communionem vitae coniugalis cum comparte...*'; c. Ewers, 17 Maii 1980, SRRD 72 (1987) p. 360, n. 5: '*Item capacitati requisitae adversioni possunt animi perturbationes ortae ex neurosisibus vel ex psychopathiis...*'.

⁶³ c. Pinto, 20 Aprilis 1979, ME 104 (1979) p. 394, n. 20.

⁶⁴ c. Stankiewicz, 26 Martii 1981, DE 92 (1981/II) pp. 468-69, n. 6.

sociopática de la personalidad (DSM-I), anormalidad anti-social de la personalidad (DSM-II)...⁶⁵.

— *Inmadurez psicológica*

El matrimonio exige en los contrayentes un determinado grado de madurez para su celebración requerido por la misma entidad matrimonial. Lógicamente, en estas situaciones, 'incapaz puede ser una persona por causas anatómicas, fisiológicas o psíquicas, o por *inmadurez fisiológica o psíquica*. En la hipótesis de la *inmadurez fisiológica o psíquica* la persona no necesariamente excluye con un acto positivo de voluntad *omne ius* al acto conyugal... sino que se trata de incapacidad de prestarlo...'. Tras la anterior afirmación, verdaderamente importante, la sentencia se cura en salud 'ne mens nostra ab imperitis detorquatur' explicando su concepto de madurez: 'aperte declaramus non habere necessariam ad valide contrahendum maturitatem psychicam, sine qua tradi non valeat ius in corpus in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem, minime illam gravitatem ac prudentiam, quibus matrimonium ineundum esset ut utilitatem afferret nupturientibus, proli et rei publicae. Nam graviter ac prudenter agere paucorum est, dum matrimonium inire longe maioris partis hominum est'⁶⁶.

— *Inmadurez afectiva*

Conjuntamente con lo anterior, la *inmadurez afectiva* puede ser otra de las causas que producen la *incapacitas assumendi* ya que tal defecto puede afectar muy seriamente a las relaciones interpersonales que deben configurar el consorcio conyugal: 'in casu determinaverunt eminere impossibilitatem fovendi relationem interpersonalem et adhuc immaturitatem affectivam'⁶⁷. Naturalmente que en esta materia, como paso previo, hay que definir qué se entiende por tal *inmadurez afectiva* y no hay que olvidar las causas que la pueden generar: 'Ad immaturitatem affectivam quod spectat, pluries monitum est hanc esse periculosam definitionem: nonnulli enim illam sensu vago et latissimo sumunt designationem, et apparet haec denominatio complectens perturbationes, quae etiam solummodo accidentales sunt. Evidenter isto sensu nequit affectiva immaturitas accipi uti constituens grave quoddam quod reddat impossibilem relationem interpersonalem. At, certis casibus negari nequit momentum istius abnormitatis...'⁶⁸.

65 c. Egan, 22 Aprilis 1982, DE 93 (1982/II) pp. 20-23, nn. 12-15; c. Fiore, 5 Martii 1985, IC 27 (1987) 225-31: paranoia; otra c. Pinto, 30 Maii 1986, ME 111 (1986) 389-95 examina una causa cuya incapacidad radicaba en una 'vehementissima propensio ad ebrietatem' y en una 'pathologica propensio ad aleatorios ludos'. A pesar de estos 'syndrome psiquiátrica' la decisión fue negativa.

66 c. De Jorio, 16 Febr. 1972, SRRD 64 (1981) pp. 94-95, n. 5; c. Serrano, 18 Nov. 1977, EIC 34 (1978) 346-53; c. Egan, 12 Ian. 1984, EIC 40 (1984) 173-82; c. Di Felice, 14 Maii 1984, ME 109 (1984) 426-31. Una c. Stankiewicz, 19 Dec. 1985 (DE 2, 1986/II, 311-24) declara la nulidad 'ob incapacitatem psychicam contrahendi matrimonium': la causa fue que una de las partes rozaba los límites de la *characterologia psicopática* y padecía una falta de *madurez psicossocial*.

67 c. Lefebvre, 31 Ian. 1976, DE 88 (1977/II) p. 261, n. 3; c. Serrano, 9 Iulii 1976, EIC 33 (1977) 309-20; c. Ewers, 15 Ian. 1977, EIC 33 (1977) 354-56.

68 c. Lefebvre, 31 Ian. 1976, p. 262, n. 5; c. Masala, 10 Maii 1978, EIC 35 (1979) pp. 266-67, n. 10, que recalca la dificultad de probar la existencia de una tal *inmadurez incapacitadora* a no ser que ésta provenga 'ex complexo vel perverso graviter instinctu sexualis, vel ex gravi subiecti commotione...'

A pesar de la dificultad de lograr una exacta y objetiva configuración del concepto de inmadurez afectiva, así como de su prueba procesal, la jurisprudencia rotal ha contemplado supuestos en los que la inmadurez psico-afectiva y psico-sexual puede ser causa de *incapacitas* por incapacidad de mantener una relación interpersonal ('*incapacitas instaurandi intimam communitatem vitae et amoris*') con persona del otro sexo⁶⁹. Mayor problematicidad presentan algunos supuestos aducidos como de *incapacitas* por *incompatibilidad radical* entre los esposos e, incluso, por la falta de *relaciones interpersonales* entre los cónyuges: tal supuesto en sí mismo, en líneas generales, no parece ser admitido por la jurisprudencia rotal mayoritaria como causa de la *incapacitas* a no ser que tenga su origen en una enfermedad mental o anomalía psíquica ya que, aunque se admite que 'harmonica illa ordinatio et conspiratio turbari potest' se suele entender que no existiendo una causa psíquica que la origine 'et revera defectus relationum interpersonalium aut collocationum tribuit non partium incapacitati, sed ipsarum bonae voluntatis defectui. Et revera defectus relationum interpersonalium aut collocationum inter coniuges non inde ab initio vitae communis dicendus est exstitisse, sed pedetentim supervenisse'⁷⁰. Hay que reconocer, sin embargo, que el concepto es equívoco en sí mismo y hay que realizar una previa clarificación conceptual sobre el mismo⁷¹.

Así, vgr., una c. Ewers del 4 de Abril de 1981 afirmará que 'en particular, se considera inhábil para el matrimonio al contrayente que no puede establecer una sana relación interpersonal: pues la *incapacitas* adsumendi obligationes esenciales comprende también la íntima comunión de vida que consiste en la mutua donación de dos personas...' ⁷². Definición en la que, comúnmente, suele comprenderse contenido el concepto de relaciones interpersonales. Y otra c. Stankiewicz del 23 de Julio de 1981 declaró nulo por *incapacitas* un matrimonio en el que se demostró la incapacidad de uno de los cónyuges para cumplir la obligación de la educación de los hijos⁷³, aunque ello es lógico dado que es uno de los fines propios del matrimonio (can. 1055, 1). Más aún: el contrayente debe ser capaz de obligarse a constituir el '*consortium totius vitae*' que, como

69 c. Pinto, 23 Nov. 1979, ME 105 (1980) 389-400, en la que se contempla un supuesto de dependencia profunda del varón hacia su madre. La decisión fue negativa; c. Pompedda, 19 Febr. 1982, DE 93 (1982/II) 312-43, en la que se recalca la necesaria capacidad oblativa y de aceptación del otro.

70 c. Bruno, 22 Febr. 1980, SRRD 72 (1987) p. 135, n. 13.

71 Así, vgr., en una c. Egan, 29 Martii 1984, EIC 40 (1984) p. 190, n. 9, se rechaza el concepto de relación interpersonal como sinónimo de felicidad de la vida matrimonial. Y en otra c. Egan, 28 Iulii 1983, EIC 40 (1984) p. 150, n. 5, también se rechaza el siguiente concepto de capacidad de constituir una relación interpersonal: 'Deinde, si quis per formulam «capacitatis relationis interpersonalis constituendae» significare vult certas aliquas dotes in alterutro aut utroque sponso ob quas praevideri potest vitam eorum coniugalem fore felicem, vehementer fatemur istam capacitatem non solum non postulari in ullo iure divino, nedum etiam requiratur in ullo iure humano, sive religiosum sit sive civile...'

72 c. Ewers, 4 Apr. 1981, DE 92 (1981/II) p. 460, n. 7. Otra c. Fiore, 27 Maii 1981, DE 93 (1982/II) 348-53, sentenció negativamente una causa planteada por incapacidad relativa de las partes 'ad sustinendam inter semetipsos normalem relationem matrimonialem'.

73 c. Stankiewicz, 23 Iulii 1981, ME 107 (1982) pp. 177-78, nn. 4-5: '...educatio physica prolis ex matrimoniali consensu excludi nequeat quin ipse consensus destruat... Sed idem dicendum etiam de eo qui... incapax est assumendi atque ferendi onus genitum educandi seu promotionis, etiamsi quoad minimum, prolis...'

se dice en una c. Pinto del 12 de Febrero de 1982, integra cuando menos los siguientes elementos:

— Ambos contrayentes deben gozar de un *tal grado de madurez afectiva* que sean capaces de, dejada la propia familia y uniéndose al otro cónyuge, crear una nueva familia.

— Ambos contrayentes deben ser capaces de *darse y recibirse mutuamente*, para lo que se exige un necesario equilibrio psíquico.

— Cada uno de los contrayentes se debe tener él mismo como *digno de estima y de amor, y como capaz de amar a los demás...*⁷⁴.

b) *La especificidad de la 'incapacitas'*

Hemos expuesto hasta ahora cuál es el origen de la *incapacitas* en el iter codificador del actual CIC y en algunos supuestos concretos (anomalías psico-sexuales, psicopatías, etc.) de la jurisprudencia rotal. El discurso pontificio al Tribunal de la S. Rota Romana señala que 'una vera incapacità è ipotizzabile solo in presenza di una seria forma di anomalia che comunque si voglia definir' *debe cercenar sustancialmente las capacidades de entender y/o de querer del contrayente*⁷⁵. Vamos a señalar, a modo de resumen, cuáles son las líneas de la jurisprudencia rotal más importantes sobre esta cuestión.

Conviene recordar, como ya se ha hecho en las páginas anteriores, que la especificidad y autonomía del can. 1095, 3º reside en la incapacidad del o de los contrayentes para prestar el objeto formal especial del consentimiento matrimonial de forma que, aunque entiendan y quieran cumplirlo, su radical carencia les imposibilita para ello. Gráficamente se muestra tal situación en una c. De Jorio del 16 de Febrero de 1972: 'Itaque in deliberando animus Dominicae Isabellae distrahebatur seu in contraria ferebatur: una ex parte intellegebat officium suum (il suo dovere) esse tradere comparti ius in proprium corpus in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem, alia ex parte exhorrescebat consecraria eiusmodi traditionis. Nunc qui in diversa distrahitur una simul id vult atque non vult, id est inevenitur in impossibilitate morali unum ex duobus seligendi seu consensu conscio ac libero unum recipiendi aliud reiciendi'⁷⁶.

74 c. Pinto, 12 Febr. 1982, DE (1983/II) pp. 532-36, n. 7, aunque no compartimos plenamente su opinión de que la incapacidad debe tener su origen en una 'pathologica abnormitas', p. 537, n. 8.

75 Discorso, n. 7.

76 c. De Jorio, 16 Febr. 1972, SRRD 64 (1981) p. 99, n. 9; c. Di Felice, 12 Ian. 1974, SRRD 66 (1983) p. 2, n. 2: 'Quod tamen postulat naturalem capacitem adimplendi iura matrimonialia suscipienda ab eodem contrahente. Qui enim defectibus corporis vel animi omnino praepeditur iura coniugalia naturaliter adimplere, non habet in sua potestate obiectum consensus matrimonialis, quod proinde tradere et accipere non potest, cum nemo dare vel facere possit quod non habeat vel facere nequeat. Deficiente facultate praestandi obiectum contractus matrimonialis ex parte contrahentis, eidem pariter deficit facultas praestandi validum consensum matrimonialem'; c. Di Felice, 17 Ian. 1976, EIC 32 (1976) p. 284, n. 2; c. Lefebvre, 31 Ian. 1976, DE 88 (1977/II) p. 261, n. 3: 'Quae incapacitas sistit in impossibilitate praestandi obiectum matrimonialis contractus aut elementum essentiale praedicti obiecti, ex quo non potest de se unionem effici nisi nullam, cum «ad impossibile nemo teneatur»...'; c. Pinto, 18 Dec. 1979, ME 105 (1980) p. 376, n. 5; c. Pinto, 12 Febr. 1982, DE (1983/II) p. 525, n. 3; c. Stankiewicz, 16 Dec. 1982, EIC 39 (1983) nn. 256-57, nn. 7-8: 'Incapacitas enim consistit in defectu obiecti consensus matrimonialis... Iure tamen

Hay, por tanto, una radical carencia de la capacidad de cumplir el objeto esencial del consentimiento en los contrayentes, un 'defectum obiecti'.

¿De dónde debe provenir la causa de la *incapacitas*? ¿Debe afectar necesariamente, como parece presuponerse en el discurso pontificio, a las capacidades de entender y/o querer del contrayente?

Ya hemos expuesto en otro lugar las incapacidades producidas por anomalías psíquicas, desviaciones o trastornos que afectan al área sexual y habíamos concluido afirmando que dichas incapacidades, afectando sería y gravemente a la misma condición sexual del contrayente, no limitaban de por sí las facultades cognitivas y volitivas, salvo que por ello se entienda la intrínseca determinación a que la persona se ve llevada por su específica condición sexual, vgr., el homosexual⁷⁷. Pero, en principio, el contrayente afectado de una tal incapacidad no tiene que padecer alguno de los defectos enumerados en el can. 1095, 1° y 2°.

La jurisprudencia rotal, tras una etapa de indefinición jurídico-formal en este tema, ha mantenido en general que la especificidad en sentido estricto de este capítulo de nulidad no radica ni en su defecto de entender qué es el matrimonio (can. 1095, 1°) ni en el de la falta de la suficiente discreción de juicio (can. 1095, 2°) sino en el *defectum obiecti*: cierto que alguna sentencia rotal afirmará que para que el juez pueda declarar nulo el matrimonio por *incapacitas assumendi* 'concludentibus argumentis constare debet saltem tempore nuptiarum perversionem sexualem adeo gravem esse ut rectam operationem intellectus vel voluntatis praepedierit in iudicando vel eliciendo'⁷⁸. Pero se trata de una corriente jurisprudencial minoritaria, anclada en las posiciones iniciales de este capítulo de nulidad y que ha sido superada ampliamente por la mayor parte de la canonística posterior y la jurisprudencia rotal: 'Sed nostro quidem tempore specifica atque definita significatio tribuitur locutioni illi (incapacitati) in iure canonico, adeo ut in eiusmodi incapacitate pressius intellegatur inhabilitas proveniens ex personalitate anomalis, quae dum integras relinquunt superiores facultates intelligendi et volendi, tamen nubentem incapacem reddunt ineundi validum foedus coniugale, quippe quia ipse nequit stare promissis, idest adimplere obligationes essentielles contractus matrimonialis; nemo enim —en subintellectum ibidem principium generale— ad impossibile obligari potest'⁷⁹. Ciertamente que

definitum est incapacitatem assumendi coniugii onera consistere in defectu obiecti consensus specificè considerati... Heic enim agitur de defectu obiecti formalis consensus... Commutatis verbis: incapax assumendi obligationes matrimonii essentielles id habetur, qui elementa essentialia obiecti formalis consensus tradere non valet... Electio (quae formaliter est actus voluntatis) obligationis impossibilis est vacua et inefficax, nec ideo effectus iuridicos ex ipsa eius natura producere valet. Tunc enim voluntas eligens caret potestate supra suum «volitum», id est caret facultate disponendi de illo, quod igitur constanter retineri non poterit...'

⁷⁷ F. R. Aznar Gil, 'Homosexualismo, transexualismo y matrimonio (1965-1984)', cit. supra.

⁷⁸ c. Masala, 12 Martii 1975, EIC 32 (1976) p. 279, n. 8; c. Di Felice, 25 Oct. 1978, ME 104 (1979) p. 163, n. 3: 'Incapacitas psychica personae vero ad matrimonium contrahendum tantummodo promanat ex amentia vel ex defectu discretionis iudicii matrimonio proportionata...'

⁷⁹ c. Ewers, 17 Maii 1980, SRRD 72 (1987) pp. 358-59, n. 3; c. Ewers, 4 Aprilis 1981, DE 92 (1981/II) p. 460, n. 6; etc.

cabe la posibilidad que 'contrahens incapax se obligandi propriam incapacitatem cognoscere nequeat': pero entonces 'insuper est incapax praestandi consensum'⁸⁰. Tal es, por otra parte, la idea suficientemente manifestada en el iter codificador del can. 1095, 3°.

Unanimidad, igualmente, hay en la interpretación jurisprudencial en cuanto al origen de la *incapacitas*, a las *causas de naturaleza psíquica*: el punto crucial en esta cuestión parece radicar en la capacidad o no de los contrayentes sobre la posibilidad de otorgar o no el objeto del consentimiento matrimonial. 'Unde —se dice en una c. Di Felice del 12 de Enero de 1974— discernere oportet vitia morum a certis inemendabilibus vitiis psychologicis. Vitia morum a libero arbitrio pendencia, corrigere homo potest lumine rationis et auxilio gratiae Dei, exercendo quod praescriptis divinarum legum est consentaneum. Vitia, ex gravibus deformationibus psychologicis promanantia, quandoque ne artis medicae quidem curationibus corrigi possunt...' ⁸¹.

Siendo así, es lógico que la legislación canónica entienda que el origen o causa de la *incapacitas assumendi* sea una circunstancia que afecte muy seriamente a la propia condición psíquica de las personas. Y se suelen enumerar, como ya hemos visto, las siguientes: anomalías psicosexuales (vgr., ninfomanía, satiriasis, homosexualidad, masoquismo, etc.), psicopatías, personalidad psicopática, grave enfermedad psíquica, trastorno o anomalía de la personalidad, anómala condición del sistema nervioso, etc.⁸². En esta cuestión se ha producido una ampliación de las causas incapacitantes, muy unida a la comprensión que se tiene del mismo objeto esencial formal del matrimonio, y que podemos resumir en dos grandes fases:

— En un primer momento se aplicó a supuestos psíquicos no relacionados con las anomalías sexuales: 'Incapacitatis varias fontes summatim repetit recens sententia c. Davino d. 18 maii 1977: «n. 4. Ad invocandam igitur germanam notionem incapacitatis ad contrahendum, constare debet vel de gravi psychopathia vel de gravi psychico defectu, ex quibus contrahens fit inhabilis ad instaurandam communionem vitae cum altera parte...». Notatu dignum est sententiam loqui non de psychosexuali sed de psychologica gravi detorsione seu gravi anomalia psychica...' ⁸³.

80 c. Pinto, 18 Dec. 1979, ME 105 (1980) p. 378, n. 7.

81 c. Di Felice, 12 Ian. 1974, SRRD 66 (1983) p. 3, n. 3.

82 Ibid.; c. Di Felice, 17 Ian. 1976, EIC 32 (1976) pp. 284-85, nn. 2, 4: 'constare debet de gravi defectu psychico vel de gravi psychopathia'; c. Ewers, 15 Ian. 1977, EIC 33 (1977) p. 356, n. 5; c. Pinto, 18 Dec. 1979, ME 105 (1980) p. 378, n. 3: 'Incapacitas sive praestandi matrimonialem consensum sive tradendi ius ad vitae communem dari potest in nupturiante affecto personalitatis abnormitate cui nomen «psychosis latens» seu «borderline»...'; c. Bruno, 22 Febr. 1980, SRRD 72 (1987) p. 128, n. 5: '...ob morbum physicum aut psychicum...'; c. Ewers, 17 Maii 1980, SRRD 72 (1987) p. 360, n. 5: '...constare debet de gravi defectu psychico vel de gravi psychopathia... Imprimis huc faciunt graviores perturbaciones seu aberraciones psychosexuales, veluti sunt transexualismus, homosexualitas, nymphomania, satyriasis, vel variae species feticismi sexualis. Item capacitati requisitae adversari possunt animi perturbaciones ortae ex neurosis vel ex psychopathicis...'; c. Ewers, 4 Aprilis 1981, DE 92 (1981/II) p. 460, n. 6: '...ex anomaliis personalitatis...'; etc.

83 c. Raad, 13 Nov 1979, ME 105 (1980) p. 31, n. 3; c. Huot, 31 Ian. 1980, SRRD 72 (1987) p. 83, n. 20: 'Qui psychicis patitur perturbationibus... Talis vera incapacitas tantummodo dari potest in casibus aegrotationum psychicarum...'; c. Ewers, 17 maii 1980, SRRD 72 (1987) p. 360, n. 5: la verdadera incapacidad se verifica 'dumtaxat in casibus mor-

— En un segundo momento, sin embargo, algunas sentencias rotales parecen relegar a un segundo lugar la causa de la incapacidad y prestan su atención principalmente a si las causas, sean cuales fueran, inciden o no en la estructura psíquica general de la persona: 'Incapacitas autem praedicta —se lee en una c. Lefebvre del 31 de Enero de 1976— haberi potest *sive propter morbum quemdam, sive propter non morbosam abnormitatem* ob causas quidem diversi generis...' ⁸⁴. En otra c. Masala del 10 de Mayo de 1978 se recopilan las diferentes causas de las que se deriva, según la jurisprudencia rotal, la *incapacitas*: 'ex gravi anomalia psychosexuali', 'propter morbum quemdam', 'propter quamdam immaturitatem psychopathici sexualis', 'anomaliae personalitatis vel immaturitatis affectivae', etc. ⁸⁵. Otra c. Pompedda del 19 de Febrero de 1982 resume perfectamente el estado actual de la cuestión: '...la doctrina canónica juntamente con la jurisprudencia probada *ad rem* constantemente requiere un estado *vere morbidum sive psycheseos sive constitutionis nerveae sive personalitatis* para que se admita una verdadera incapacidad...' ⁸⁶.

Se puede decir, por tanto, que la jurisprudencia rotal actual interpreta la exigencia de una 'causa psíquica' originante de la *incapacitas* en un sentido y alcance muy amplio: '1) una *pathologica abnormitas* —se lee en otra c. Pinto del 12 de Febrero de 1982— de uno o ambos cóntrayentes por la que se le priva total o parcialmente al sujeto de la facultad de disponer libremente del objeto formal esencial del consentimiento matrimonial... La incapacidad de la que se trata no tiene lugar donde el fracaso del matrimonio no puede atribuirse a una comprobada *mentis perturbationi*, de forma que sólo le obste lo que se llama incompatibilidad de caracteres...' ⁸⁷. Tal es, creo, la actual interpretación jurisprudencial sobre este tema. Y aunque se ha avanzado mucho en la configuración exacta de este capítulo de nulidad, es lo cierto que quedan pendientes numerosos aspectos aún no suficientemente claros: entre ellos, y no son lo de menor importancia, la definición de *enfermedad o anomalía psíquica* (que no es unívoca), así como el significado de *normalidad psicológica o de la personalidad* (en el que tampoco existe un acuerdo unánime ni un significado unívoco). La solución para estos casos extremos, como se dice en una c. Pompedda del 9 de Febrero de 1982, reside en que 'praeter doctrinales disceptationes in abstracto, singulis in casibus aestimatio ad iudicem spectat, auditum quidem sano sensu iuridico,

borum psychicorum at non sufficere simplicem characteris incompatibilitatem positum intra norman'.

⁸⁴ c. Lefebvre, 31 Ian. 1976, DE 88 (1977/II) p. 261, n. 3.

⁸⁵ c. Masala, 10 maii 1978, EIC 35 (1979) p. 267, n. 10, que añade la siguiente conclusión: 'Quare conveniunt doctores difficilem esse probatur, citra borbum proprie dictum, incapacitatem sumendi onera, nisi constiterit ipsam provenire ex complexo vel perverso graviter instinctu sexuali, vel ex gravi subiecti commotione...'

⁸⁶ c. Pompedda, 19 Febr. 1982, DE 93 (1982/II) pp. 328-29, n. 10.

⁸⁷ c. Pinto, 12 Febr. 1982, DE (1983/II) pp. 537-38, n. 8; c. Egan, 9 Dec. 1982, EIC 39 (1983) p. 136, n. 12: '...neque Antonius neque Adelaida fertur ulla aegritudine psychica etiam transeunti umquam in vita laborasse...'. La decisión en esta causa, en la que se solicitaba la 'incapacitas' *ob incompatibilitatem*, fue negativa; c. Stankiewicz, 16 Dec. 1982, EIC 39 (1983) p. 258, n. 9: 'Quare dicendum est hac incapacitate eum laborare qui, ob causas naturae psychicae, *impar evadit mutuae traditioni et acceptationi* ad constituendum totius vitae consortium...'; etc.

rerum humanarum usu et experientia, denique prudentium ac peritorum viro-
rum votis' ⁸⁸.

c) *Características de la 'incapacitas'*

'Per il canonista —decía S. S. Juan Pablo II en el discurso al Tribunal de la S. Rota Romana— deve rimanere chiaro il principio che solo la *incapacità*, e non già la *difficoltà* a prestare il consenso e a realizzare una vera comunità di vita e di amore, rende nullo il matrimonio. Il *fallimento* dell'unione coniugale, peraltro, non è mai in sé una prova per dimostrare tale incapacità dei contraenti, i quali possono aver trascurato, o usato male, i mezzi sia naturali che soprannaturali a loro disposizione, oppure non aver accettato i limiti inevitabili ed i pesi della vita coniugale, sia per blocchi di natura inconscia, sia per lievi patologie che non intaccano la sostanziale libertà umana, sia, infine, per deficienze di ordine morale...'⁸⁹. Vamos, por consiguiente, a exponer las principales características canónicas que debe poseer la *incapacitas* para que ésta vicie el consentimiento matrimonial y, por tanto, irrite el matrimonio.

— *Verdadera incapacidad*

La afirmación pontificia sobre que sólo la incapacidad, y no la dificultad ni el fracaso de la unión conyugal de por sí, hace nulo el matrimonio es una constante canónica en la jurisprudencia rotal: 'quién por la fragilidad humana no cumple los derechos conyugales asumidos no por ello debe ser considerado como incapaz psicológicamente de cumplir los deberes asumidos...'⁹⁰. 'La incapacidad —leemos en otra sentencia rotal— debe ser cierta y concomitante. Pues varias veces se confunde la *incapacidad de entregar* el derecho a la comunión de vida conyugal *con la voluntad de no realizar* los derechos otorgados y de no cumplir las obligaciones asumidas, o *con las dificultades* surgidas después de celebrado el matrimonio... Las leves viciosidades de carácter, o que sean emendables, no quitan la capacidad de asumir las cargas conyugales...'⁹¹.

88 c. Pompèda, 19 Febr. 1982, DE 93 (1982/II) pp. 328-29, n. 10.

89 *Discurso*, n. 7.

90 c. Di Felice, 12 Ian. 1974, SRRD 66 (1983) p. 8, n. 9.

91 c. Di Felice, 17 Ian. 1976, EIC 32 (1976) p. 285, n. 4; c. Huot, 31 Ian. 1980, SRRD 72 (1987) p. 83, n. 20: 'De vera agitur incapacitate, de vero loquimur impedimento, de vera tractamus inhabilitate, non de mera, etsi magna, difficultate, de impedimento quidem quod revera impossibilem reddat promissam vitae communionem, vel traditionem-acceptationem iuris ad vitae consortium in tota sua significatione iuridica atque existentiali'; c. Bruno, 22 Febr. 1980, SRRD 72 (1987) p. 135, n. 13: 'Si per meras supervenientes difficultates matrimonium irritum esset declarandum, nonne perplura, ne dicamus fere omnia, matrimonia nulla dicenda essent? Quis amplius contenderet matrimonium iure naturae stabili firmitate esse constitutum et catholicorum matrimonium hanc firmitatem ratione sacramenti peculiari modo esse assecutum?'; c. Raad, 20 Martii 1980, ME 105 (1980) p. 178, n. 4: 'Indolis vitiositates uti egoismus, piquitia, inertia, libido, rusticitas, sordes et aliae huiusmodi confundendae non sunt cum anomalis psychicis proprie dictis...'; c. Ewers, 17 Maii 1980, SRRD 72 (1987) p. 360, n. 5: '...non autem sufficiunt leves vitiositates indolis, quae tantummodo plenam ac perfectam vitae coniugalis consuetudinem impediunt sed futuro tempore perfici possunt... Utcumque asseritur agi debere de vera incapacitate neque tantummodo de mera difficultate...'; c. Ewers, 4 Aprilis 1981, DE 92 (1981/II) p. 460, n. 7; c. Pompèda, 19 Febr. 1982, DE 93 (1982/II) p. 324, n. 8: 'quod nempe agi debet de vera impossibilitate, sensu quidem morali nec etiam physico, non autem de mera difficultate quae sane in adimplendis

Conviene recordar, como ya se ha dicho en las páginas anteriores, que la *madurez canónica* requerida para contraer válidamente matrimonio no es tal que se deba descartar 'uno u otro trazo de inmadurez' en los contrayentes: 'Pues la perfecta madurez psicológica, aunque debe ser deseada por todos los contrayentes, no consiste en una cierta nota o criterio de juzgar para estimar la capacidad psíquica al matrimonio, porque según los psicólogos sólo unos pocos pueden alcanzar esta madurez tipo'⁹². 'Perfectamente se argumenta en la jurisprudencia rotal que, en lo que respecta al consentimiento matrimonial, *apprime probeque* debe distinguirse «lo que es» de «lo que es mejor»... La Iglesia no exige de la persona humana más allá de lo que presta la fragilidad humana. Por lo que la ley de la Iglesia no requiere una perfecta salud de mente y de ánimo sino sólo aquella por la que pueden los hombres, como dice Cicerón, «llevar mediocridadmente las obligaciones y lo común de la vida»...'⁹³.

— Antecedente al matrimonio

La anomalía o causa que origina la *incapacitas assumendi* debe ser *grave y antecedente* a la celebración del matrimonio puesto que su virtualidad jurídica radica, precisamente, en la dependencia del consentimiento de este defecto consensual y en su entidad o influencia. La causa de la incapacidad, como ya hemos indicado, debe ser 'constitucional', es decir, afectar a la estructura de la personalidad del contrayente⁹⁴. Una c. Pinto del 12 de Febrero de 1982 especifica claramente ambos requisitos: 'que anteceda —se dice— a la celebración del matrimonio porque de otra forma no se trataría de nulidad sino de divorcio... que sea tan grave que a la comparte o a la misma persona haga intolerable el consorcio de toda la vida, de forma que el contrayente anómalo no lo pueda impedir porque ello no depende de su voluntad, faltándole la libertad...'⁹⁵.

eiusmodi gravissimis obligationibus saepe saepius invenitur...'; c. Jarawan, 19 Iunii 1984, DE 1-2 (1985/II) p. 35, n. 8: '...non autem de levibus vitiositatibus, atque de vera incapacitate agere debet, nec tantummodo de mera difficultate'; etc.

⁹² c. Stankiewicz, 26 Martii 1981, DE 92 (1981/II) p. 469, n. 8.

⁹³ c. Fiore, 27 Maii 1981, DE 93 (1982/II) n. 5.

⁹⁴ c. De Iorio, 16 Febr. 1972, SRRD 64 (1981) pp. 94-95, n. 5, que comparando a la 'incapacitas' con la 'impotentia coeundi' dice: 'Utique impotentia anatomica vel physiologica consensus non irritat si auferri valeat operatione chirurgica, quae patientem in periculum mortis vel gravis morbi non coniciat...'; c. Di Felice, 12 Ian. 1974, SRRD 66 (1983) p. 3, n. 3; c. Masala, 12 Martii 1975, EIC 32 (1976) p. 279, n. 8; c. Di Felice, 17 Ian. 1976, EIC 32 (1976) p. 284, n. 2; c. Lefebvre, 31 Ian. 1976, DE 88 (1977/II) p. 263, n. 6; c. Pinto, 28 Oct. 1976, EIC 33 (1977) p. 335, n. 7; c. Pinto, 18 Dec. 1979, ME 105 (1980) p. 378, n. 8: '...quin psychologicus et pastoralis interventus remedium afferri queant...'; c. Huot, 31 Ian. 1980, SRRD 72 (1987) p. 85, n. 23: 'Antecedens requiritur ut sit incapacitas non formaliter ut propensio vel constitutionalis structura, sed quatenus modus est agendi...'; c. Bruno, 22 Febr. 1980, SRRD 72 (1987) p. 128, n. 5; c. Raad, 20 Martii 1980, ME 105 (1980) p. 178, n. 4: 'Incapacitas... debet esse praesens tempore nuptiarum, et quidem gravis...'; etc.

⁹⁵ c. Pinto, 12 Febr. 1982, DE (1983/II) pp. 539-40, n. 8; c. Pompedda, 19 Febr. 1982, DE 93 (1982/II) pp. 324-28, nn. 8-9: '...quae ante matrimonium existat atque inemendabilis sit...'; c. Jarawan, 19 Iunii 1984, DE 1-2 (1985/II) p. 36, n. 10: 'Cuiusque generis sit psychica abnormitas de qua coniugalia assumendi incapacitas derivetur concludentibus argumentis constare debet, praeterquam certam et gravem, etiam antecedentem esse, seu psychicum contrahentis statum, saltem ad nuptiarum celebrationis momentum pertinere. Demum, illa esse debet *insuperabilis*. Est talis, quando per media naturalia licita, nempe per ordinaria artis medicae remedia licita, removeri vel omnino non potest, vel nonnisi cum

Muy relacionado con el tema de la gravedad está el de la perpetuidad que mostraremos a continuación.

El hecho de que la causa deba *existir* antecedentemente a la celebración del matrimonio, como por lo demás sucede en todos los supuestos de defectos o vicios de consentimiento matrimonial, no quiere decir lógicamente que deba manifestarse también con anterioridad al matrimonio. Aunque este tema es objeto de un tratamiento específico y distinto de éste, conviene recordar que la jurisprudencia y la doctrina canónica admiten esta diferencia y establecen que lo relevante jurídicamente es la existencia, aunque de forma latente, de tal anomalía o causa en el momento de la manifestación del consenso: 'la cuestión sobre la validez del matrimonio —se dice en una c. Masala del 10 de Mayo de 1978— se plantea cuando los signos evidentes de la enfermedad aparecen más seriamente después de las nupcias en el paciente que, antes de la boda, parecía sano y no estuvo sujeto a ningún tratamiento médico. En este caso es difícil pero no imposible a través de la diagnosis... demostrar «a posteriori» que la enfermedad ya afectaba al sujeto en el tiempo prenupcial. Pues los hechos y actuaciones realizados por el paciente en un tiempo anterior, de por sí ambiguos, después de la manifestación de la enfermedad pueden considerarse como señales unívocas de la enfermedad manifestada o latente...' ⁹⁶.

Esta apreciación posterior de los hechos no es tampoco apodíctica tal como se recuerda en la jurisprudencia rotal: 'Quibus principiis attentis, perpenti potest, utrum res peractae a coniugibus post matrimonium demonstrent vitia gravia psychologica antenuptialia, quibus iidem prohibeantur onera coniugalia adimplere, an potius meras violationes onerum susceptorum, responsabiliter, seu scienter et volenter, positas. Non autem licet pravas violationes onerum coniugialium, ab iisdem patratas, semper tribuere vitiis psychosexualibus vel psychologicis et denegare eorumdem responsabilitatem. Ita non omnes mulieres adulterae, quae etiam plures amasios habuerunt, sunt nymphomanes. Neque adulteria, perdurante vita coniugali patrata, semper demonstrant gravia vitia psychologica, quae auferant responsabilitatem ac possibilitatem adimplendi onera suscepta. Humana enim fragilitas ad obligationes matrimoniales assumptas scienter et volenter non servandas saepe inducit, cum voluntas susceptis bonis consiliis ac propositis constanter non haereat. Quod magis tenendum est, si qui incapacitate psychologica adimplendi onera coniugalia affecti dicuntur, nullo vitio corporis et nervorum laborant' ⁹⁷.

— *¿Perpetuidad o temporalidad?*

Ciertamente, como antes he dicho, la causa originante de la *incapacitas*, y como resultado esta misma, debe ser grave. Pero esta gravedad, ¿debe ser tal que suponga su perpetuidad, canónicamente hablando? ¿Debe ser de muy

mortis periculo'. De nuevo se puede apreciar la equiparación efectuada entre la 'incapacitas' y la 'impotentia coeundi'; c. Stankiewicz, 14 Nov. 1985, DE 2 (1986/II) p. 328, n. 8.

⁹⁶ c. Di Felice, 17 Ian. 1976, EIC 32 (1976) p. 284, n. 2; c. Masala, 10 maii 1978, EIC 35 (1979) p. 264, n. 9; c. Stankiewicz, 26 Martii 1981, DE 92 (1981/II) p. 469, n. 8: 'At... aestimanda non solum in sua gravitate, sed etiam in activa praesentia iam tempore contractus'; etc.

⁹⁷ c. Di Felice, 12 Ian. 1974, SRRD 66 (1983) pp. 3-4, n. 4.

difícil curación médica para que tenga relevancia jurídica? Ya se ha puesto de manifiesto que, siendo la 'gravedad' y la 'perpetuidad' dos conceptos diferentes, una corriente jurisprudencial rotal *exige* que la causa sea antecedente, grave y *perpetua*: 'Por lo demás, se lee en una sentencia, este vicio que se supone antecedente, también se requiere necesariamente que sea perpetua, ya que de lo contrario no parece que exista una verdadera incapacidad constitucional cuando ésta sea temporal, y por tanto meramente relativa, mientras que la persona no puede decirse que es verdadera y naturalmente incapaz cuando exista una posibilidad de curación. *Exigitur proinde ut curari nequeat...*'⁹⁸. Característica común a todos estos autores es que suelen aplicar a la *incapacitas* los requisitos establecidos por la *impotentia coeundi* (can. 1084), lo que es muy comprensible dada la íntima vinculación que en el inicio de la configuración canónica del capítulo de la *incapacitas* se hacía entre ambos supuestos (*incapacitas e impotentia*)⁹⁹.

Pero la incapacidad no es un impedimento sino un defecto de consentimiento, según la consideración del legislador canónico. Y para la relevancia jurídica, a efectos invalidantes del matrimonio, de los defectos y vicios del consentimiento matrimonial no se exige la perpetuidad sino su existencia, gravedad e influjo en el consentimiento¹⁰⁰, dado el propio significado que se le concede al consentimiento en la legislación canónica. Es por ello comprensible que una amplia corriente de la jurisprudencia o bien omitan cualquier referencia a esta cualidad, o bien indiquen explícitamente que no se requiere la perpetuidad:

— 'Qua de causa probanda *non intervenit perpetuitas incapacitatis*, cum «exclusivitas iuris in corpus non patiatur temporis spatium, in quo ius illud evanesceret. Sufficit ut haec inhabilitas tradendi ius exclusivum adsit tempore nuptiarum», uti refertur in praedicta c. Anné, d. 17 inuarii 1967...' ¹⁰¹.

— '*Plerumque est perpetua. Tamen, etsi non perpetua*, consensum matrimonialem irritat, quemadmodum eum irritat impubertas, quamvis progrediente aetate desinat' ¹⁰².

— '*Ad matrimonii invaliditatem habendam, non necessario requiritur incapacitas perpetua* assumendi ius in corpus, sed sufficit incapacitas id assumendi perpetuo' ¹⁰³.

⁹⁸ c. Lefebvre, 31 Ian. 1976, DE 88 (1977/II) p. 263, n. 6; c. Pinto, 28 Oct. 1976, EIC 33 (1977) p. 335, n. 7; c. De Iorio, 16 Febr. 1972, SRRD 64 (1981) p. 95, n. 5; c. Pinto, 18 Dec. 1979, ME 105 (1980) p. 378, n. 8; c. Huot, 31 Ian. 1980, SRRD 72 (1987) p. 85, n. 23: 'Incapacitas de qua hic loquimur, ut matrimonium nullum reddere valeat, antecedens atque *perpetua* seu *insanabilis* esse debet. Cum vero impedimentum hoc (de incapacitate agitur onera coniugalia adsumendi) a iure naturae dimanet, eodem modo ac impotentia coeundi viget, scilicet incapacitas debet esse antecedens et *perpetua...*'; c. Pinto, 12 Febr. 1982, DE (1983/II) pp. 539-42, n. 8; c. Jarawam, 19 Iunii 1984, DE 1-2 (1985/II) p. 36, n. 10; etc.

⁹⁹ Vinculación que, incluso, se manifestó ante el proceso de elaboración del actual CIC: Comm 7 (1975) 53.

¹⁰⁰ A semejanza, vgr., del actual can. 1095, 1º, donde no se distingue si la falta de uso de razón es actual o habitual, permanente o transitoria, etc.

¹⁰¹ c. Lefebvre, 15 Ian. 1972, SRRD 64 (1981) pp. 18-19, n. 8.

¹⁰² c. De Iorio, 16 Febr. 1972, SRRD 64 (1981) pp. 94-95, n. 5.

¹⁰³ c. Raad, 13 Nov. 1979, ME 105 (1980) p. 37, n. 12.

Distinción esta última —perpetuidad de la 'causa' y perpetuidad de las 'cargas'— clarificadora y perfectamente aplicable al caso.

— '...sed nota perpetuitatis *haud videtur in re necessaria...*'¹⁰⁴.

Cierto que si la causa originante de la incapacidad es grave y constitucional, afectando seriamente a la misma estructura de la persona, tendrá abundantes probabilidades de ser difícilmente curable: pero no podemos olvidar que hay las denominadas 'crisis temporales' de personalidad que pueden llegar a invalidar el consentimiento matrimonial¹⁰⁵. Y es por ello que estimamos que la causa debe ser grave pero no necesariamente perpetua.

— *¿Absoluta o relativa?*

Otra de las cuestiones problemáticas planteadas en torno al capítulo de la *incapacitas assumendi* es si ésta debe ser, amén de las características indicadas anteriormente, absoluta o relativa. Es decir: si debe incapacitar de tal forma a la persona en sí misma que ésta nunca pueda asumir las obligaciones esenciales del matrimonio con ninguna otra persona, o si, reuniendo las características anteriormente citadas, cabe la existencia de una incapacidad que tenga su virtualidad únicamente en relación con una serie de personas marcadas con unas determinadas características psíquicas. Cuestión polémica y sobre la que la jurisprudencia no parece tener una plena uniformidad. Tenemos la convicción, como se verá en la exposición, de encontrarnos ante un tema en el que es necesario clarificar una serie de conceptos previos y distinguir la *incapacitas relativa* de otras cuestiones similares: indisolubilidad matrimonial, incompatibilidad de caracteres, abusos de tribunales eclesiásticos, relaciones interpersonales, etc.

Una corriente rotal no acepta la *incapacitas relativa* como invalidante del consentimiento matrimonial¹⁰⁶. Las razones aludidas para ello son varias: así, vgr., en una c. Di Felice del 12 de Noviembre de 1977, se dice que esta expresión se emplea *aequivoce*. El ilustre ponente, en realidad, parece rechazar diversos significados y acepciones con las que se suele asimilar esta expresión: 'relatividad' de la indisolubilidad del matrimonio ('iudicium de eadem penderet semper ex experientia convictus coniugalis: et quodlibet matrimonium semper contraheretur suspensa validitate usque ad firmatam communionem coniugum'), se funda en una gravísima ambigüedad y en un inicuo sofisma ('equidem consensus coniugalis est aliquod relativum, quia relationem interpersonalem inducit: et ideo quilibet contrahens capax esse debet illam relationem instaurandi. Sed relativus est consensus in obiecto, non in subiecto...')¹⁰⁷... Es claro que el

104 c. Pompèdda, 19 Febr. 1982, DE 93 (1982/II) pp. 324-28, nn. 8-9; c. Stankiewicz, 14 Nov. 1985, DE 2 (1986/II) p. 329, n. 9: 'Quamvis incapacitas perpetua... lege ecclesiali non urgeatur ad inficiendum consensum matrimonialem... Quapropter insistendum est potius ius gravitatem conditionis pathologicae, ex qua incapacitas vera oriri potest...'

105 J. R. Spence, *Consent to Marriage in a Crisis of Personality Disorder* (Romae 1985).

106 c. Fiore, 26 Apr. 1977, EIC 34 (1978) pp. 340-45; c. Di Felice, 12 Nov. 1977, ME 104 (1979) pp. 404-9; c. Di Felice, 25 Febr. 1978, ME 104 (1979) pp. 410-15; c. Di Felice, 25 Oct. 1978, ME 104 (1979) pp. 162-66; c. Parisella, 15 Martii 1979, DE 90 (1979/II) pp. 159-63; c. Bruno, 22 Febr. 1980, SRRD 72 (1987) pp. 125-35; c. Fiore, 27 Maii 1981, DE 93 (1982/II) pp. 348-53; etc.

107 c. Di Felice, 12 Nov. 1977, ME 104 (1979) p. 407, n. 5. El mismo ponente, en

concepto de *incapacitas relativa* no equivale a 'relativizar la indisolubilidad matrimonial'. Mayor matización, creemos, cabe hacer a su segunda argumentación: el carácter 'relacional' del consentimiento matrimonial (en cuanto que se contrae matrimonio con una persona concreta) es algo suficientemente señalado y recogido en la legislación canónica (cáns. 1084; 1097, 2; 1098; 1102; 1103). Otra c. Bruno del 22 de Febrero de 1980 también rechaza la distinción de incapacidad absoluta o relativa en la incapacidad psíquica 'quatenus naturae (personalità) defectus, quando est gravis, perseverat relate ad quamlibet; aliter autem accidit in impotentia matrimoniali, quae merito est absoluta aut relativa...' ¹⁰⁸. Afirmación demasiado tajante y que no creo que sea compartida plenamente por los expertos en ciencias psicológicas y psiquiátricas.

Otra corriente rotal, por el contrario, o bien silencia el tema o bien acepta la relevancia jurídica de la *incapacitas relativa* cuando ésta tiene unas características determinadas. Así, vgr., el ilustre rotal Serrano afirma muy razonablemente la relevancia jurídica de la *incapacitas relativa* desde la necesaria relación interpersonal que debe existir en el matrimonio: 'quae in rerum ordine existantia adiuncta suadent relationem interpersonalem, non in eiusdem abstracta atque implexa theorica configuratione, verum, quin et praecipue —sicut fieri debet—, iuxta concretam existentiam, uti est et iudiciali examini offertur perpendenda, prescrutare'. La consecuencia de este principio es clara: 'Consequens sit qualificata «relativitas» capitis nullitatis, quod in casu forte pronuntiandum erit. Inhabilitas enim et de uno negotio coniugali praedicaretur, quidquid erit de capacitate partium in aliis vitae psychicae operationibus et habitibus; et unum matrimonium respiceret in concreta «diade» quae singulare coniugium erit' ¹⁰⁹. El mismo ponente, en una sentencia posterior, se reafirma en que se debe tener en la debida estima el 'character «relativus» huiusmodi aptitudinis ad nuptias. Nequaquam ergo repugnaret quemquam loqui de peculiari incapacitate, qua duo singuli afficerentur ne validum coniugium ineant; etiamsi in dubium vocari possit eandem incapacitatem vigere erga hypotheticum aliud coniugium ab alterutroque cum alia persona firmandum. Ita ut minus placeat agere de incapacitate ad matrimonium; cum potius tum ex ipsiusmet connubii declarata indole, cum ex casu particulari, de quo semper in iudicio est agendum, loquendum esset de incapacitate ad nuptias determinatas. Nec aliter logica conclusio pateret, inspecta natura illius consuetudinis, quae penitus considerata dicitur et est relatio et amplius interpersonalis... Ne videamus itaque res iniquo lance ponderare, si ad instar illius relativitatis, quae alias —v. g. in causis de metu, vel de im-

otra sentencia posterior, volverá sobre estas mismas ideas: 'Inusitata est apud iurisprudentiam N. F. pertractatio nullitatis matrimonii ob incapacitatem relativam praestandi obiectum formale matrimonii ex utraque parte, cum talis incapacitas relativa, de qua tantum loquuntur quidam novatores, aequivoco et inepte adhibetur, sicut nuper demonstravimus in alia R. diei 12 novembris 1977...', c. Di Felice, 25 Oct. 1978, ME 104 (1979) p. 163, n. 3; c. Parisella, 15 Martii 1979, DE 90 (1979/II) p. 161, n. 8, que asume los argumentos anteriores; c. Fiore, 27 Martii 1981, DE 93 (1982/II) pp. 350-51, n. 6; etc.

¹⁰⁸ c. Bruno, 22 Febr. 1980, SRRD 72 (1987) pp. 127-28, n. 5, que aplicando la citada distinción a las 'relaciones interpersonales', afirma: 'praecitatam distinctionem tantummodo valere ad maiorem aut minorem difficultatem pro assequenda optata relatione interpersonalis significandam...'

¹⁰⁹ c. Serrano, 9 iulii 1976, EIC 33 (1977) pp. 319-22, nn. 12-15.

tentia— magni habeatur, et in quaestionibus de consortio interpersonalis, rationem se habendi alterius ad alterum debito modo prae oculis habeamus' ¹¹⁰.

Un claro ejemplo se tiene en una c. Jarawan del 19 de Junio de 1984: se declaró nulo un matrimonio por incapacidad de la mujer debido a la grave inhibición sexual padecida por ésta. La mujer, sin embargo, se unió posteriormente a otro hombre y con él no sólo no tuvo esa grave inhibición sexual sino que dio a luz a dos hijos ¹¹¹. Por otra parte, si se tiene en cuenta 'que el varón y la mujer tienden a la íntima unión ordenada por su naturaleza principal, pero mediatamente, a la propagación de la especie humana e inmediatamente a la obtención de la perfección psicosexual. Y esta inclinación surge de un triple elemento: biológico-sexual, sensitivo-afectivo y espiritual-afectivo...' ¹¹²; si se trata 'de la capacidad psíquica de realizar por un acto humano la mutua donación de dos personas y de instaurar la comunión total e indisoluble de la vida y del amor conyugal...' ¹¹³ y si es necesaria una mínima capacidad oblativa de sí mismo y de aceptación del otro como requisitos necesarios para la dualidad del estatuto matrimonial ¹¹⁴, no vemos cómo no vaya a poder hablarse de una incapacidad relativa entendida ésta como relacional concreta de un varón y una mujer.

IV.—CONCLUSION

El tema de las causas de nulidad matrimonial por defectos o anomalías que tienen su origen en la propia psicología de los contrayentes (can. 1095, 3^o) es complejo no tanto por el principio del que se deriva sino por su concreta aplicación y constatación en los contrayentes, amén de por las repercusiones prácticas que conlleva y otras cuestiones no estrictamente canónicas (vgr., el recurso constante a las pericias psicológicas y psiquiátricas, la vinculación más estricta que se hace entre matrimonio *in fieri* y matrimonio *in facto esse* lo que puede aparentar que las declaraciones de nulidad parezcan más propiamente sentencias de divorcio, la aparente fragilidad a que se somete el principio de la indisolubilidad matrimonial, etc.).

El principio jurídico que subyace en este canon es el siguiente: 'Nemo potest ad impossibile obligari' ¹¹⁵. Principio que se vincula al mismo derecho natural y cuya aplicación más clara en el ordenamiento canónico matrimonial se ha solido realizar en el supuesto de la *impotentia coeundi* (can. 1084). Pero es claro que una tal interpretación del citado principio se había quedado como muy reductora de la realidad matrimonial al estar ésta informada por una deter-

110 c. Serrano, 18 Nov. 1977, EIC 34 (1978) p. 348, n. 9.

111 c. Jarawan, 19 Giugno 1984, DE 1-2 (1985/II) pp. 31-32.

112 c. Pinto, 18 Dec. 1979, ME 105 (1980) pp. 376-77, n. 6.

113 c. Stankiewicz, 26 Martii 1981, DE 92 (1981/II) p. 468, n. 6.

114 c. Pompedda, 19 Febr. 1982, DE 93 (1982/II) p. 315, n. 2.

115 In VI *De Regulis Iuris*. reg. VI; A. Stankiewicz, 'De accomodatione regulae «impossibile nulla obligatio est» ad incapacitatem adimplendi matrimonii obligationes', *Periodica* 68 (1979) 649-72.

minada concepción del matrimonio que parecía ver en el *ius in corpus* el elemento esencial del matrimonio. En la actualidad la efectiva concretización o positivización del citado principio nos viene dada por la concepción básica del matrimonio: 'consorcio conyugal' (can. 1055, 1).

Las dificultades principales, tal como pone de relieve la jurisprudencia rotal y el citado Discurso pontificio, no radican ni en la aceptación de este principio ni en su aplicación al matrimonio. Y ni tan siquiera, a pesar de algunas vacilaciones y titubeos doctrinales y jurisprudenciales, en la configuración canónico-formal en cuanto que la *incapacitas assumendi*, a pesar de su relación y semejanza con los supuestos comprendidos en el can. 1095, 1º y 2º, es un capítulo autónomo de incapacitación consensual, cuya principal especificidad radica en un *defectum obiecti* matrimonial en la persona por causas de naturaleza psíquica. Carencia radical de alguno de los elementos que configuran el consorcio conyugal, inherente a la propia constitución personal o estructura de la personalidad de alguno de los contrayentes y que le impide asumir, y en consecuencia cumplir, las obligaciones derivadas del matrimonio. No se trata, por tanto, de un mero incumplimiento de dichas obligaciones debido a leves vicisitudes, a la diferencia o incompatibilidad de caracteres, a las dificultades lógicas del desarrollo de la vida matrimonial, etc. Se trata de un incumplimiento debido a que, al menos en el momento de prestar el consentimiento, el contrayente no podía cumplirlas por su misma defectuosa constitución psíquica. La verdadera dificultad y problematicidad de este capítulo se plantea, creemos, en cuestiones de orden procesal que, ciertamente, no son secundarias ya que pueden reducir indebidamente el contenido de las exigencias de la *capacitas assumendi* matrimonial. Es decir: las características de este capítulo de nulidad y la prueba de su existencia.

Nuestro intento en este breve y parcial comentario ha sido, prosiguiendo anteriores reflexiones sobre este mismo tema, mostrar el concepto y características que, según la jurisprudencia rotal reciente, debe poseer la *incapacitas* para que ésta tenga relevancia jurídica en orden a la declaración de nulidad matrimonial. Examinando el surgimiento de este capítulo de nulidad, su plasmación en el actual CIC y su desarrollo por la jurisprudencia rotal no creo que quepa hablar ni de desviaciones generalizadas de la doctrina eclesial ni de graves peligros para la misma institución matrimonial canónica: se trata, simplemente, de una reflexión canónica y práctica jurisprudencial que, siguiendo las orientaciones del Magisterio Pontificio, intenta configurar el matrimonio eclesial según los datos que las ciencias actuales aportan para que éste sea, efectivamente, una 'intima communitatis vitae et amoris coniugal' ¹¹⁶ por parte de quienes inician esta hermosa, apasionante y compleja singladura que, como toda obra humana, requiere cualidades y requisitos en quienes la instauran. La doctrina y jurisprudencia canónicas, al formalizar la *incapacitas assumendi* como incapacidad consensual, está recordando unas mínimas exigencias derivadas de la misma institución matrimonial.

F. R. AZNAR GIL
Universidad Pontificia de Salamanca