

## II

### PRIMERAS JORNADAS DE DERECHO CANONICO

*Durante los meses de julio y agosto de 1985 tuvimos el privilegio de recibir la visita del I. Monseñor José María Serrano Ruiz, distinguido jurista, Juez (Auditor) de la Sagrada Rota Romana. Durante su permanencia entre nosotros dictó cuatro conferencias que versan sobre Derecho Canónico Matrimonial.*

*Es particularmente grato para la dirección de la Revista de Derecho de nuestra Escuela, continuadora del antiguo Curso de Leyes de los Sagrados Corazones, dar cabida en sus páginas a tan versadas opiniones. Ellas fueron emitidas con motivo de las Primeras Jornadas de Derecho Canónico Matrimonial realizadas en el Pontificio Seminario Mayor San Rafael, con el patrocinio de la Conferencia Episcopal de Chile, el Obispado de Valparaíso y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de esta Universidad.*

# LAS ANOMALIAS SEXUALES Y EL MATRIMONIO

JOSÉ M. SERRANO RUIZ  
Auditor de la Rota Romana

He aquí, en síntesis, los puntos concretos en que voy a fijar la atención:

- I. Planteamiento del problema de las anomalías sexuales en relación con la validez del consentimiento conyugal.
- II. Lugar de la fenomenología de la sexualidad en la estructura de la persona humana y del consentimiento matrimonial:
  - a. Formación e identificación de la persona en el sexo.
  - b. Madurez en el desarrollo de la personalidad.
  - c. Capacidad para la relación interpersonal.
  - d. Configuración del derecho y deber conyugal.
  - e. El amor conyugal.
- III. La anomalía sexual por referencia al matrimonio 'in fieri' y al matrimonio 'in facto esse'. Consentimiento y capacidad de asumir y cumplir los deberes conyugales.
- IV. Anomalías sexuales por exceso y por defecto en el matrimonio.
- V. Las anomalías sexuales como motivo autónomo de nulidad de matrimonio.
- VI. Aspectos procesales del tema.

I. No es ningún secreto para nadie, que se ha dado un notable cambio en la proposición y tratamiento de las causas de nulidad de matrimonio por incapacidad, que tal vez son hoy las más numerosas y sin duda las que más se distancian del modo tradicional con que hasta hace bien poco se enfocaba el tema.

La variación se refiere sobre todo a un desplazamiento del centro de gravedad de ellas desde una consideración exclusiva o prevalente, intelectual, a otra que tiene también en cuenta otros aspectos de la persona humana que inciden claramente en la motivación y hasta en la realización de sus acciones y que, sin embargo, no son del todo reducibles —al menos en un análisis fenomenológico— al campo de lo estrictamente racional o intelectual. Con relación al matrimonio, la observación es evidente referida al amor heterosexual y a la finalidad del instituto conyugal: experiencias del hombre como la afectividad, la emotividad y la misma tendencia de aproximación entre los sexos se afirman intuitivamente como de singular importancia en el proyecto, actuación y desarrollo del pacto conyugal.

Pero sin más que tener en cuenta esa apreciación común de la sexualidad y de su adecuado —ético, institucional— cauce a través del matrimonio, ya nos salen al paso un buen número de precisiones que conviene advertir desde el principio puesto que nos van a ser muy útiles para enfocar debidamente nuestra reflexión.

Podríamos partir de una doble observación que encierra múltiples implicaciones, a las veces paradójicas, sino en el límite de la contradicción. Se ha acusado a la Iglesia de insistir demasiado a la hora de exponer su mensaje ético en el área sexual, en la malicia de cualquier desorden en este sector, y en la consiguiente excesiva polarización del matrimonio en torno al sexo y a su necesaria e inescindible ordenación a la procreación. Pero, por otra parte, los antropólogos actuales a través de muy estimables inves-

tigaciones han llegado a la conclusión de que todo en la persona humana está coloreado de un cierto tono sexual, de manera que, como es difícil distinguir hasta dónde llega la razón y hasta dónde otras facultades del hombre, así un análisis sutilísimo podría descubrir el 'ser hombre' o el 'ser mujer' aun en acciones y reacciones insignificantes de la normal actividad humana. Tal conclusión llegaría, por supuesto a términos de increíble alcance si se recurre a la Sicología de Freud.

Tal contraproposición, sin embargo, que nos ha servido de punto de partida, seguro que nos va a servir también para descubrir algunos aspectos que nos ayuden a situar el problema, dentro de lo que cabe, en sus justas proporciones. Como nos va a ayudar también el Concilio Vaticano II ampliando la visión de la finalidad del matrimonio y con ella encontrando al sexo una misión más completa y hasta yo diría que más noble y humana —aunque inmediatamente tenga que medir el alcance de mis palabras— en el matrimonio.

Siquiera sea de pasada, y con el riesgo de interrumpir el orden lógico de mi pensamiento, es necesario hacer aquí un inciso para evitar equívocos. A propósito del indudable acierto con que el Concilio ha tratado los fines del pacto conyugal; de su interés por enaltecer la misión del amor conyugal; de su importante doctrina sobre la paternidad responsable, etc.: ha podido surgir la impresión de que la procreación ha sufrido una especie de devaluación como finalidad última del pacto conyugal en beneficio de la unión y amor entre los esposos; de donde la sexualidad habría de correr la misma suerte en cuanto su ordenación a la procreación. Con todo, a mi parecer, es en este esfuerzo de síntesis donde vamos a encontrar a la vez la visión adecuada de la paternidad en el matrimonio y la altísima misión del sexo en él. Situar un nuevo hombre en el mundo es una empresa de tal importancia y de tan excepcional gravedad que hay que poner al servicio de ella todo el

sentido de responsabilidad, de ilusión, de amor, que cabe experimentar entre dos seres humanos. De ahí que la excesiva separación anterior entre las dos finalidades del matrimonio y la excesiva —exclusiva y excluyente— vinculación que antes, en función de la finalidad primaria del matrimonio, se establecía entre sexualidad y procreación, no contribuyera en modo alguno a enaltecer el sentido de una y otra: de la primera porque no se le atribuía suficiente significado autónomo; de la segunda porque ella misma venía a resultar, así, como un simple remedio a la concupiscencia sin ahondar bastante en su nobilísima función. Será de la mano de las dos observaciones precedentes —todo cuanto hacen el hombre y la mujer, sobre todo cuando se aman, tiene fuerza y consistencia propia, sexual y humana; y procrear hijos es una misión que exige una comunidad de vida y amor continuo— como llegaremos a valorar debidamente la importancia y trascendencia del sexo en el matrimonio sin ceñirnos a lo que pudiera creerse su actividad única —el erotismo en sentido estricto— y sin desligarlo de lo que naturalmente constituye su última finalidad y justificación.

Si a cuanto antecede añadimos un texto conciliar que, con su altísima autoridad se comenta por sí mismo, habremos completado el cuadro en el que situar la sexualidad en la renovada imagen del matrimonio cristiano. Dice así el Concilio sobre los actos específicamente conocidos como conyugales:

“El amor conyugal se expresa y perfecciona singularmente por el acto propio del matrimonio. Por ello, los actos con los cuales los cónyuges se unen íntima y castamente entre sí, son honestos y dignos y, realizados de modo verdaderamente humano, significan y fomentan la donación recíproca, con la que los esposos se enriquecen entre sí con espíritu gozoso y agradecido”.

cf. Const. Past. “Gaudium et Spes”, n. 49.

Ahora bien: ¿cómo encontrar el lugar que a esta sexualidad que desde luego admite grados y tiene zonas de mayor o menor entidad, corresponde en la esencia misma del matrimonio? Porque en ningún momento podemos olvidar que nuestra reflexión, a pesar de lo genérico del título, se basa en la entraña misma del consentimiento matrimonial, pues los temas de validez y nulidad nunca quedan en la periferia de una mayor o menor perfección del matrimonio, sino que si de veras han de reflejarse en nuestras causas canónicas, primero hemos de reconocerles un papel y una importancia esencial en el pacto. La consideración además habitual del tema, tan cargado de resonancias morales —y sobre esto volveremos— puede dificultar no poco su estimación estrictamente jurídica, cual conviene al caso del matrimonio, que, si bien muy vinculado al derecho natural y por tanto a las más fundamentales tendencias del hombre, en las que el derecho y la moral ofrecen en ocasiones confines no muy precisos: tiene que tener presente en estos casos, y sobre todo en su planteamiento procesal, aspectos de consistencia jurídica, de acuerdo con la norma positiva que los regula y con posibilidad de prueba.

De ahí que nuestro intento consista ahora en acercar el tema del sexo a los grandes temas del consentimiento, especialmente de acuerdo con la renovada visión que tienen hoy y a la que nos referíamos al principio.

II. Lugar de la fenomenología de la sexualidad en la estructura de la persona humana en orden al consentimiento conyugal.

1. Lo primero que nos interesa es advertir en el sexo un elemento característico para llegar a una completa asimilación de la propia identidad. Debemos a interesantísimos estudios sobre la sicología evolutiva y la formación del mundo de los afectos, el reconocer la importancia que tiene el sexo como elemento diferenciante y diferenciador en la imagen completa y más o menos consciente que la

persona tiene de sí misma: cf. MESSINI, P. "Psicologia e psicopatologia della relazione interpersonale", Roma, 1972; SULLIVAN, H. S., "Teoria interpersonale della Psichiatria", ed. it., Milán, 1975; CALLIERI, CASTELLANI DE VINCENTIIS, "Lineamenti di una psicopatologia fenomenologica", Roma, 1972...

Pero creo que no es necesario recurrir a las grandes aportaciones de la ciencia, para darnos cuenta por nosotros mismos cómo el sexo, también en lo que tiene de elemento sintonizante de una mayor conciencia moral y de una creciente intimidad, da al sujeto una más completa, y yo diría que comprometida conciencia de sí, de su modo de ser, de su diversidad; actitudes como la indiferenciación existente entre niños y niñas de corta edad y hasta la misma manifestación de anomalías sexuales, como el travestismo, el exhibicionismo, la necesidad de tocar, etc., se refieran claramente a estadios muy elementales de la evolución del hombre, en los que aún no ha alcanzado conciencia de sí y de su singularidad.

Mientras el matrimonio se hacía consistir tan sólo en un derecho y deber hacia los actos generacionales, sin descubrir en éstos todo el trasfondo de humanidad y personalidad que tienen, es posible que estos problemas no se consideraran muy conectados con el consentimiento matrimonial; pero cuando hoy éste se entiende, como tan acertadamente ha señalado el Concilio Vaticano II, como un intercambio interpersonal en el que hombre y mujer hacen entrega de sí mismo al otro: ¿cómo cabe concebir tal entrega cuando el hombre no ha adquirido o ha perdido esa identidad personal que lo define como tal, es decir como persona autónoma capaz de conocerse como es? En una causa de nulidad por incapacidad oligofrénica, el perito muy bien afirmaba: el sujeto no pudo entregar a la otra parte nada de sí, porque sencillamente carecía de ello.

2. Más importante aún es el lugar de la sexualidad en la construcción de la madurez humana. H. S. SULLI-

VAN, al que antes hemos citado, advierte muy sagazmente en el desarrollo de la sexualidad humana la fusión de dos dinamismos que mutuamente se complementan y dan la medida del hombre maduro: la necesidad de intimidad y la reducción gradual del número de personas con que se pretende compartirla. Tampoco es aquí necesario profundizar demasiado para encontrar en la que pudiéramos llamar madurez genérica, estas dos características que son, desde luego, peculiares de la relación sexual. Si entramos en una habitación donde hay niños o sencillamente personas de nivel humano o cultural no muy refinado, inmediatamente echaremos de ver en el caos de cuantos quieren hablar y no quieren escuchar, la falta de madurez de quienes forman el grupo. Si, por el contrario, nos acercamos a una reunión de personas preparadas o de espíritu cultivado, inmediatamente advertiremos el silencio de los más y la frecuencia con que se producen grupos reducidos en los que es fácil hablar y escuchar a la vez.

Una sexualidad bien organizada y ordenada conduce a estas mismas exigencias de intimidad y exclusividad: tanto es así que el comprobarlo sería una prueba más de la condición natural del matrimonio y en la interpretación cristiana el que Dios sea su autor, no menos que el de la estructura personal del hombre. Cuando dos novios buscan el apartamiento y la oscuridad para intercambiar sus confidencias no es sólo la maligna interpretación de sus intenciones, sino también el pudor de su intimidad afectiva y la necesidad de no compartirla con nadie.

3. Un paso más adelante nos sitúa ante el papel del sexo en la relación interpersonal, por supuesto heterosexual, cual es la propia del matrimonio.

Escuchemos esta vez a los profesores SEMERARI y CASTELLANI: "El perverso no es sólo un pervertido en su instinto sexual, sino en su modo total de estar en el mundo... Las perversiones sexuales se muestran como deformaciones de significado, ocultamiento de sentido, pér-



dida de la singularidad erótica... En las perversiones sexuales, el partner es una realidad exclusivamente anónima"...

Se me hace interesante fijarme sobre todo en la última de las apreciaciones porque ha dado lugar a toda una terminología a la que por desgracia no es ajena la doctrina canónica. Se comienza insistiendo en que el matrimonio es un contrato y ya no es tan difícil el paso a una concepción de la relación sexual como el momento de poseer a una mujer, a la mujer-objeto, al sexo-mercancía. La plenitud de la relación interpersonal es, como su propio nombre indica, el total reconocimiento de la autonomía y subsistencia de cada uno de los extremos que ninguno se desprende de su singularidad y enriquece al otro en una dinámica que puede ofrecer sus dificultades, pero que conduce a una autenticidad y una calidad que es inútil buscar en los anómalos sexuales, para los que el partner es anónimo, es tan sólo un objeto de posesión o de placer.

También bajo este aspecto el cambio en la concepción del matrimonio, la supresión de la mención expresa de los actos conyugales, asumidos y no descartados por la comunión y la comunicación interpersonal, hacen mucho más importante este aspecto de las anomalías sexuales en la consideración actual del pacto conyugal.

4. Por supuesto que el vínculo conyugal no concede facultad —si es que cabe hablar de facultad en tal hipótesis— a una vida sexual indiscriminada o desordenada. Desde el principio de nuestra legislación y doctrina canónica, en torno a la sexualidad han crecido un término y un concepto nobilísimos que valorizan y dan profundo contenido humano a la relación sexual conyugal. Me refiero al derecho y deber conyugal. JEMOLO dice con criterio muy puesto en razón: "Si se dan alteraciones morbosas que hacen de un hombre o de una mujer una víctima de deseos sexuales siempre despiertos, a los que no se puede resistir, parece que hay que decir que no se da en ellos la capa-

cidad matrimonial, pues no se puede prometer lo que no se está en condiciones de dar con responsabilidad y libertad" (cf. JEMOLO, A. C., "Il matrimonio nel diritto canonico", Milán, 1941, p. 132).

También la paternidad responsable, con todos los problemas que llevará consigo a la hora de configurar debidamente el derecho perpetuo y exclusivo a la generación, ocupa un lugar de reflexión importante en este caso. Y permítase decir genéricamente cuanto señalan los antropólogos en torno a la permanente disponibilidad sexual del par humano, que ha de regular sus instintos con la sola fuerza y peso de su libertad: sólo un ordenado, moderado por la ética, uso de la tendencia sexual podrá recibir el nombre de derecho y deber conyugal. En una Sentencia c. me sobre impotencia (cf. "Nulidad de Matrimonio c. Serrano", Salamanca, 1981, p. 196) se insiste en el modo 'humano' con que hay que realizar la actividad sexual para que ésta sea expresión del derecho y deber conyugal; todavía no existía entonces la nueva Ley de la Iglesia, que explícitamente en el can. 1061, § 1, reconoce la necesidad de que la consumación del matrimonio —que no es sino el tipo y comienzo de la actividad sexual entre los cónyuges— se realice de modo 'humano': no se trata sino de expresar en la norma el espíritu y la letra del Concilio Vaticano II, en el bellísimo y paradigmático texto antes citado.

5. El amor conyugal. Casi no merece la pena dedicar un apartado especial a esta reflexión que se impone por sí misma —ya que el sexo en la interpretación cristiana no puede ser sino vehículo de amor— y que, por otra parte, no es sino la conclusión de cuanto venimos diciendo. Sí que interesa subrayar que cuando en los anómalos sexuales el sexo se hace sinónimo de necesidad —a la manera de la droga— de excitación, de momento de experiencia, etc., en tanto en cuanto se aleje la libre y consciente imagen del amor, al que hay que reconocer hoy más que nunca un lugar de trascendental importancia en el matrimonio, en

la misma medida se acercará una posible incapacidad para el matrimonio. Tanto en las motivaciones que mueven al matrimonio como en las tendencias con que luego se intenta vivir la relación sexual puede haber incompatibilidades con el amor —con el verdadero amor humano y cristiano— que se transformarán en otros tantos indicios de ineptitud del pacto conyugal.

El genuino amor entre hombre y mujer requiere una madurez personal y supone una disponibilidad para la relación interpersonal, que se ofrece como el molde conatural y normal en el que se vacía existencialmente el derecho y deber conyugal, implicando, sin agotarse en ella, la relación sexual entre los esposos: ésta aparece como un momento cualificado del amor conyugal, a la manera que derecho y deber conyugal son disponibilidad exclusiva y perpetua no siempre en ejercicio.

III. Las anomalías sexuales en relación con los dos momentos característicos del pacto conyugal: matrimonio 'in fieri' y matrimonio 'in facto esse'. Anomalía sexual, consentimiento y capacidad para asumir y cumplir los derechos y deberes conyugales.

Como consecuencia de cuanto llevamos dicho en esa amplia visión del sexo que acabamos de intentar, se sigue que la sexualidad tiene mayor importancia de cuanto a priori cabría atribuirle en la dinámica del matrimonio. Casi podía darse por supuesto, por lo que se refiere a la convivencia íntima entre los cónyuges; pero, ¿qué decir del momento constitutivo del matrimonio, en el que se diría que toda la intervención de la persona se realiza a través de la inteligencia y de la voluntad consensuales?

A. Interesa pues, sobre todo, tanto por lo que hace a su importancia consistente en sí misma en orden a las causas de nulidad de matrimonio como porque pudiera parecer un acto alejado de las motivaciones y de los impul-

sos de la sexualidad: insistir en la relación entre anomalías sexuales y consentimiento matrimonial. Y de acuerdo con la exposición anterior, yo me fijaría en los siguientes aspectos:

a) Distorsión en la percepción: como ya hemos señalado, el anómalo sexual no sólo experimenta dentro de sí —y tal vez ni siquiera lo experimenta de forma consciente— la anormalidad de sus tendencias impulsivas, sino que ‘ve el mundo’ y sobre todo ‘el otro’ en función de ellos. Habremos de estar de acuerdo con los autores que señalan que “el instinto sexual (desviado) colorea la existencia total de la persona... La unidad yo-mundo que informa la estructura parafilica, o sea, lo que es lo mismo, la tendencia a proyectarse, a existir-en-una-sexualidad-perturbada, implica una referencia a una normatividad *sui generis*, que hay que situar no en el simple análisis comparativo de comportamientos estadísticamente desviados de la norma, ni tampoco en una valoración ético-moral, o en una mera aceptación de principios psicológico-funcionalistas, sino en el descubrimiento cabal y complejo de su ‘en sí’ fenoménico, como peculiar modo de estar en el mundo” (cf. SEMERARI, CASTELLANI cit.: “Fenomenología del encuentro y perversiones sexuales: el encuentro parafilico”, en “Rivista sperimentale di Feniatria e Medicina Legale delle alienazioni mentali”, vol. 97 (1969), fasc. III). La percepción por tanto de su propia persona, de su visión del matrimonio, de los derechos y deberes conyugales ya en este momento en el que es necesario tener una adecuada idea de ellos para comprometerse en su vinculación fundamental constituyente del matrimonio, pueden sufrir inexactitudes y desviaciones de bulto, más o menos conscientes, más o menos graves, que pudieran llegar a frustrar el pacto en su mismo nacimiento y por evidentes deficiencias intencionales, en el sentido de una totalmente inadecuada imagen de sí y del matrimonio que se entrega y acepta en el momento consensual.

b) El problema se agrava de forma evidente cuando se trata de la 'percepción del otro en cuanto tal'. Ya antes hablamos del 'anonimato' en la relación sexual parafilica. Situados ahora en el momento de la conclusión del pacto y, por tanto, en una relación interpersonal contemplada de modo cualificado en su peculiaridad singularísima, podemos reflexionar en las dificultades genéricas que comporta la admisión y respeto 'del otro en sí', para deducir las que habrán de plantearse a un sujeto, que no puede liberarse de sus mecanismos de proyección y distorsión. Dice el conocido fenomenólogo francés MERLEAU-PONTY: "Las dificultades en la percepción del otro no se limitan a los planteamientos objetivos, ni terminan con la consideración del comportamiento... El conflicto entre mí y el otro no comienza solamente cuando se intenta pensar como el otro y no desaparece aunque se procure reducir el pensamiento a categorías no objetivas y a la vida espontánea: se presenta aun cuando uno pretenda vivir para el otro, por ejemplo, en una actitud de sacrificio ciego... Se trata de un proyecto mío y sería hipócrita pensar que yo amo al otro como a mí mismo, si hasta esta entrega mía al otro procede de mí mismo. Sin reciprocidad, no se actúa 'el otro yo'" ... (cf. *Phénoménologie de la perception*", Paris, 1971, pp. 409-410).

No cabe duda de que si se trata de darse a sí mismo y de aceptar 'al otro' como es, una visión deformada de sí —a la que antes hemos hecho alusión— y una percepción gravemente marcada por mecanismos de proyección, de búsqueda objetual y anónima, etc., cual caracteriza la tendencia del anómalo sexual, puede impedir esa mutua entrega de sí y aceptación del otro a través de la cual se realiza el pacto conyugal. El problema, si bien en sectores inconscientes de la personalidad, se plantea en términos semejantes a los del error en la identidad de la persona y aún de dolo en el resultado.

c) No será raro que se produzca también el llamado 'defecto de libertad interna'. En efecto, de acuerdo con el parecer de uno de los psicoanalistas más cualificados —y por lo demás no es difícil comprenderlo así—, el anómalo sexual no goza de libertad en la prosecución de sus tendencias. O si se quiere, se trata de una libertad *sui generis* que, desenfocada de su verdadero sentido, no se puede considerar libertad en torno al compromiso matrimonial, que tiene unas líneas muy definidas por la propia naturaleza: "Las actividades perversas... se conocen a veces con el nombre de síntomas coaccionados, porque los pacientes se sienten 'obligados' a llevar a cabo la acción patológica que les es característica. Pero la manera en que estas personas sienten el impulso es tan distinta de las experiencias coaccionadas, que podemos darnos cuenta en seguida de la existencia de diferencias específicas estructurales que responden a una diversidad manifiesta. Ciertamente que no basta afirmar para explicarnos esta diversidad que por lo común las perversiones y los impulsos morbosos son agradables o, que por lo menos, se suscitan con la esperanza de alcanzar a través de ellos un estado grato, mientras que las acciones coaccionadas son penosas y se realizan con la esperanza de liberarse del dolor... El neurótico coaccionado se siente obligado a hacer algo que no le gusta, es decir, obligado a usar su voluntad contra sus propios deseos; el perverso se siente obligado a 'amar' algo contra su voluntad... Los impulsos de que se trata tienen, al contrario de los impulsos coaccionados, un carácter instintivo, y se experimentan como las personas normales sienten los normales impulsos instintivos" (cf. FENICHEL, O., "Trattato di Psicoanalisi delle neurosi e delle psicosi", ed. it., Roma, 1951, p. 364).

Por tanto, ya al proponerse la imagen de matrimonio el anómalo sexual se siente solicitado por unos impulsos y unas tendencias que no le permiten —o pueden no permitirle— un juicio práctico de estimación objetiva de los

derechos y deberes conyugales, lo que dificultaría seriamente su entrega y aceptación (cf. can. 1095 § 2).

B. No es ya tan importante —tanto porque en cuanto a capacidad de alguna manera se integra en la requerida para el matrimonio ‘in fieri’ y en las ideas que acabamos de exponer; y en cuanto a realización se nos hace mucho más sencillo comprenderlo— extenderse en la incompatibilidad que existe entre anomalías sexuales graves y la comunión de vida y amor conyugal llevada a la práctica (‘matrimonio in facto esse’).

Baste aludir a la dificultad que se encontrará en realizar de ‘modo humano’ la actividad sexual; en la facilidad con que ésta no resultará exclusiva, o no se realizará con la disponibilidad responsable inherente a la configuración legítima de los derechos y deberes conyugales.

Claro que el problema ha de plantearse —como luego veremos— en un grado que admita la consideración de verdadera incapacidad o impotencia moral, ya que la mera dificultad que hiciera la vida conyugal posible, pero no todo lo gratificante que cupiera esperar, justificaría la existencia de un matrimonio equivocado o difícil, pero no un matrimonio inexistente o nulo; daría lugar acaso a la separación de los cónyuges, pero no al reconocimiento de la radical frustración en origen de su pacto.

IV. Las anomalías sexuales por exceso y por defecto en relación con el matrimonio.

El tema se me hace muy importante y poco tratado por la Jurisprudencia. En torno a toda la problemática de la sexualidad y el matrimonio se ha insistido, a mi parecer, con criterio excesivamente moral, en las anomalías sexuales por exceso que comportaban un desorden moral evidente —prescindiendo de su imputabilidad y de su origen genético o comportamental— y se han dejado de lado, o al menos no se les ha reconocido pareja importancia a las anomalías sexuales por defecto, como pueden ser algunos

casos de ineficiencia sexual masculina o de frigidez en la mujer, que no lleguen a alcanzar el grado de impotencia fisiológica en el concepto canónico.

Como digo, en relación con el matrimonio, en el que además del aspecto moral cuenta el jurídico o de obligación mutua de los cónyuges del uno hacia el otro, la gravedad de la frustración o del fraude, más o menos consciente, experimentado, habría de llevar a una consideración más esmerada de estos supuestos. Es verdad que la perfección —o la felicidad— no son requisitos indispensables del matrimonio canónico tampoco en su esfera sexual; pero también es cierto que disponemos hoy de todo el mensaje doctrinal sobre el matrimonio en el Concilio Vaticano II, en el que textualmente se dice, a propósito de la actividad sexual de los cónyuges, que está orientada a fomentar y realizar su mutua entrega, a través de un clima de gozosa gratitud.

Lo menos que se podría advertir para casos de una cierta entidad que la importancia, consciente o temperamental, atribuida al sexo en la comunidad de vida y amor conyugal, puede configurar algunos supuestos en los que no parece descaminado tratarse de verdadera incapacidad para la comunidad de vida y amor conyugal que hoy evidentemente constituye el núcleo esencial del matrimonio 'in facto esse' y que como capacidad ha de estar presente en el matrimonio 'in fieri'.

Sobre el tema, les ofrezco una reciente sentencia c. me, de 28 de julio de 1981, que se ocupa de la frigidez en la mujer.

V. Autonomía de las anomalías sexuales como motivo específico de nulidad de matrimonio.

El problema de la autonomía y de la mutua implicación de los motivos de nulidad de matrimonio, expresa o implícitamente, habrá de plantearse siempre, por cuanto el matrimonio existencial es uno solo con todas sus pro-



piudades y finalidades, en el que se hace difícil distinguir qué pertenece a uno de sus aspectos y qué a otros.

Por eso la excesiva precisión del motivo de la nulidad en el tratamiento doctrinal y sobre todo en el planteamiento de las causas de nulidad canónicas —en la concordanza de dudas o fijación del objeto de la controversia— será siempre un arma de dos filos ya que, por un lado, contribuirá a clarificar los términos del problema, pero por otro circunscribirá excesivamente el campo de la investigación judicial privándola de la luz que pudiera llegarle de temas conexos. Bajo este punto de vista resulta muy cómoda la praxis de la Rota Romana que trata de establecer, sin mayores precisiones, si se da o no la nulidad del matrimonio en un caso determinado.

Por lo que hace a las anomalías sexuales la posición tradicional de la Jurisprudencia fue reducirlas al campo de otros motivos de nulidad, como pudieron ser: el defecto de discreción de juicio y específicamente la inmoralidad constitucional o 'insania in re uxoria'; la impotencia; la exclusión de los hijos; y, en algún caso, se planteó sin éxito la exclusión de la fidelidad conyugal que tiene, sin embargo, contornos muy definidos: sobre este punto trata una Sentencia c. SABATTANI en SRR Dec. seu Sent., vol. 50 (1963), pp. 960-961. La recoge también una c. ANNE de 25 de febrero de 1969, que es fundamental en tema de sexualidad.

Fueron precisamente las primeras sentencias sobre homosexualidad las que hicieron plantearse el problema sobre una cierta autonomía de este defecto o anomalía sexual como motivo de por sí suficiente siempre que fuera grave para la nulidad del matrimonio. Se fundamentó en dos aspectos convergentes: la imposibilidad de cumplir los deberes conyugales de parte del homosexual y la integración de la comunión de vida y amor conyugal en el consentimiento matrimonial. Una Sentencia c. me, de 3 de abril de 1974, asumiendo, de algún modo, los principios que

antes he expuesto, pretendió extender a toda anomalía sexual grave las conclusiones a que habían llegado las sentencias sobre homosexualidad.

La tendencia de una cierta autonomía de las anomalías sexuales en orden a invalidar el consentimiento matrimonial pareció abrirse camino, si es cierto, como lo es, que el esquema de codificación canónica de 1975, recogía entre sus normas, un can. 297 que decía así: "Son incapaces de contraer matrimonio quienes por alguna anomalía sico-sexual grave no pueden cumplir las obligaciones esenciales del matrimonio".

El precepto no prosperó, ni era fácil que lo hiciera si se tiene en cuenta que era la única norma que hablaba de la incapacidad para cumplir las obligaciones conyugales y, por tanto, a un efecto muy amplio —no poder cumplir las obligaciones conyugales— se asignaba una causa muy parcial: una grave anomalía sicosexual. Todos estamos convencidos que una incapacidad de asumir o cumplir las obligaciones conyugales puede originarse por alguna otra causa que no sea una estricta anomalía sexual grave. Aunque el cambio ha sido muy aleccionador en cuanto indica que lo importante es fijarse en el efecto invalidante y no en la causa, hemos de reconocer que redactada la norma tal como está hoy —can. 1095 § 3º— y dando por supuesto que una codificación debe procurar la mayor sobriedad posible en las normas, tal vez no hubiera estado fuera de lugar otro precepto centrado en la incapacidad por anomalías sicosexuales graves.

Así, pues, parece que se ha vuelto al planteamiento tradicional en el que no se reconocía entidad autónoma a las anomalías sexuales como motivo de nulidad; con todo, de una parte la Jurisprudencia y de otra la mayor amplitud en la descripción del contenido del consentimiento matrimonial —que abarca la total comunión de vida— hacen perfectamente viable una cierta consistencia propia de estos motivos que podrán ser explícitamente mencionados

tanto en la fijación del punto central del debate judicial como en el dispositivo de la Sentencia. Así: "Si consta de la nulidad del matrimonio en este caso por la incapacidad de asumir los deberes conyugales a causa de anomalía sexual grave, de parte del marido (o mujer)".

En realidad el problema de los nuevos y autónomos motivos de nulidad de matrimonio canónico más es un problema de claridad y precisión de lenguaje que de contenido; más de utilidad para centrar la argumentación y las pruebas que para cambiar sustancialmente los planteamientos utilizados hasta aquí.

#### VI. Aspectos procesales del tema.

Hasta ahora hemos insistido, de modo se puede decir exclusivo, en las anomalías sexuales como causa de incapacidad para consentir en matrimonio. Lo hemos hecho así, porque tal es el tratamiento que se puede llamar nuevo en la Jurisprudencia actual y el que admite esa mención genérica de 'anomalías sexuales' que en otros casos están más especificadas por su efecto concreto. Pero a la hora de tener en cuenta un planteamiento procesal de los casos no podemos por menos de referirnos también a otros dos campos que están íntimamente vinculados a estas cuestiones. Se trata de la impotencia y de la exclusión de finalidad esencial del matrimonio.

Haremos una alusión también a la prueba en estas causas.

La impotencia, como motivo de nulidad de matrimonio, tiene una delimitación muy clara en el can. 1084. No cabe duda que tanto en su aspecto físico como, sobre todo, en el llamado funcional o síquico, puede deberse a anomalías sexuales. Aunque no podemos extendernos en el tema, quisiera llamar la atención sobre dos aspectos importantes: la necesidad de que los actos generacionales, que son los que en última instancia han de configurar el concepto de impotencia, de acuerdo con el can. 1061, han de ser

puestos de 'modo humano'; y que la impotencia que hay que tener en cuenta para juzgar la validez del matrimonio no es la que pudiera sugerir un exigente examen fisiológico o psicológico estableciendo la lejana posibilidad de que en condiciones excepcionales y con ayuda de fármacos alguien pudiera realizar la cópula, sino la que está orientada a una vida de comunión y de amor íntimo, que es la que constituye el matrimonio. De ambos aspectos se ocupan dos sentencias c. me, de 22 de octubre de 1971 y de 14 de diciembre de 1979. La conclusión era una valoración relativa de la anomalía sexual —a la que ya hemos hecho alusión— y que según los casos puede ser compatible o no con la validez del vínculo.

En cuanto a la exclusión de la finalidad esencial del matrimonio —deliberadamente he utilizado el número singular para englobar en él tanto la comunión de vida y amor conyugal como su ordenación esencial a la procreación— es evidente que las anomalías sexuales pueden incidir de modo determinante en estos casos, tanto como causa más o menos deliberada de una realización anómala, como finalidad de idéntico modo pretendida. Ni qué decir tiene que hoy, cuando los actos generacionales han de ser considerados en su más amplio marco de la comunión de vida, el lugar de las anomalías sexuales merece mayor atención que cuando la finalidad de la procreación y el medio de llegar a ella tenían una consistencia más autónoma y aislada de la unión efectiva y afectiva de los cónyuges.

Baste también una alusión a la posibilidad de que estos motivos de nulidad se presenten de algún modo juntos o coincidentes en una personalidad sexual anómala: corresponderá entonces al Abogado o de oficio al Defensor del Vínculo y aún al mismo Juez determinar por qué camino —incapacidad de asumir los deberes conyugales, exclusión, impotencia— es más viable el esclarecimiento de la verdad entre temas conexos.

En cuanto a la prueba quisiera insistir en el valor de la pericia síquica o siquiátrica, no sólo en cuanto a que el diagnóstico en ocasiones ya es un elemento fundamental para determinar la gravedad del caso, sino también porque nos puede proporcionar con mayor claridad no tanto el diagnóstico cuanto el pronóstico, que es mucho más importante en estos casos, y su presencia en el momento institucional del pacto al que por supuesto hay que referir toda la investigación procesal.

Por otra parte, en fin, hemos ya advertido que las anomalías sexuales a veces tienen consistencia propia y gravedad en cuanto tales; en otras ocasiones son indicios de perturbaciones diversas de la personalidad también en otros sectores. La ayuda del perito será casi siempre insustituible para establecer el alcance y la relación de los síntomas según los casos.

Estas son las reflexiones que he creído interesante exponer ante ustedes sobre el importante tema de las anomalías sexuales y la validez del matrimonio. Deliberadamente he dejado a un lado la consideración de las anomalías sexuales específicas, porque lo considero una vertiente más bien técnica que jurídica del problema y además porque el título invitaba a este tratamiento de carácter general y como previo a las distintas aplicaciones concretas. Quisiera haberles abierto horizontes de profundización personal y de actuación práctica en los casos que se presenten. También quisiera haber contribuido a una revisión global de este sector importantísimo de la patología conyugal, de acuerdo con las enseñanzas del Concilio Vaticano II y las normas del nuevo Código en las que ella ha quedado plasmada. El amor conyugal, en cualquiera de sus manifestaciones y aún en su patología merece muchísimo respeto como valor esencial del matrimonio y, en ocasiones, como contraste de autenticidad y validez del pacto conyugal.