

## Discernimiento y Consentimiento matrimonial: cuestiones relativas a la discreción de juicio exigida para el Matrimonio<sup>1</sup>

CARMEN PEÑA GARCÍA

- SUMARIO** 1. La *discreción de juicio* requerida para el Consentimiento matrimonial: estructura y contenido. 2. Relevancia jurídica de la *ausencia actual de discernimiento*: Matrimonios contraídos sin reflexión. 3. El objeto del discernimiento: ¿los *iura et officia matrimonialia essentialia*? 4. El papel del amor en el discernimiento. 5. Discernimiento y capacidad crítica en el siglo XXI: retos de una sociedad ultratecnificada y virtual. Conclusiones.
- SUMMARY** 1. *The discretion of judgment required for marital Consent: structure and content.* 2. *Legal relevance of the current lack of discernment: Marriages contracted without reflection.* 3. *The purpose of discernment: the iura et officia matrimonialia essentialia?* 4. *The role of love in discernment.* 5. *Discernment and critical capacity in the 21st Century: challenges in a virtual and super-technified society.* *Conclusions.*

En la comprensión eclesial, el Matrimonio aparece como una institución esencialmente consensual, en cuanto que tiene su origen insustituible en el acto del Consentimiento matrimonial. Partiendo de esta centralidad del Consentimiento, desde muy pronto el pensamiento eclesial, tanto filosófico-teológico como canónico, fue profundizando en los requisitos de *conciencia* y *voluntad* requeridos para la prestación de un válido Consentimiento matrimonial, dando lugar a una abundante doctrina relativa a la *discreción de juicio*

---

<sup>1</sup> Ponencia presentada en ocasión de la Nona Jornada canonística interdisciplinaria sobre el tema "Discernere e scegliere nella Chiesa", celebrada en la Pontificia Universidad Lateranense en los días 8-9 de abril de 2014 por l'*Institutum Utriusque Iuris*.

– concepto presente ya en santo Tomás de Aquino – necesaria para tomar la decisión de esposarse.

La prestación del Consentimiento conyugal supone - y exige - un juicio previo del sujeto, de modo que la decisión de matrimoniar aparezca y sea propiamente un acto de la voluntad del sujeto, por el que éste se compromete y se entrega al otro para hacer nacer una realidad nueva, el Matrimonio. Se trata de una decisión trascendente, que compromete toda la vida de la persona y que tiene en sí misma vocación de totalidad y de perpetuidad.

A la hora de abordar estas cuestiones radicalmente humanas, resulta fundamental realizar una aproximación interdisciplinar a las mismas. El discurso canónico sobre el Consentimiento matrimonial como acto de voluntad, y sobre los requisitos de consciencia, ponderación, discernimiento, juicio y libertad, presupone una determinada comprensión antropológica – explicitada o no – de la persona, y no puede no tener en cuenta – lo que no significa aceptar acríticamente – los datos y aportaciones que sobre la persona, su modo de actuar, su estructura psíquica, sobre el proceso de conocimiento, etc., pueden ofrecer las restantes Ciencias humanas, desde la Medicina, la Psiquiatría, la Psicología, la Neurofísica, la Sociología, la Pedagogía, la Filosofía (del conocimiento, del lenguaje, de la Ciencia...), la Ética, etc.<sup>2</sup>

Desde esta perspectiva, y dada la relevancia e importantes consecuencias del Consentimiento matrimonial, conviene reflexionar acerca del proceso de formación de dicho Consentimiento y de los requisitos del mismo en cuanto verdadero acto de la voluntad del sujeto. Pese a la larga tradición eclesial y canónica sobre la discreción de juicio requerida para el Consentimiento matrimonial, lo cierto es que la actual regulación codicial de la discreción de juicio en el marco de las incapacidades del Can. 1095 plantea algunas cuestiones difíciles, relativas tanto a su configuración como al objeto del discernimiento requerido, a las que haremos referencia en los epígrafes siguientes.

2 Respecto a la necesaria perspectiva interdisciplinar en el estudio de estas cuestiones fundamentales de la persona, resultan dignas de elogio iniciativas como las *Jornadas canónicas interdisciplinares* de la Pontificia Universidad Lateranense, con sus 7 volúmenes de actas ya publicados. En el ámbito español, cabe citar la actividad de la *Asociación Interdisciplinar José de Avastá*, que, con la publicación de las 40 jornadas celebradas hasta el momento, promueve el diálogo fe-cultura en el ámbito universitario, basado en las aportaciones de las diversas ramas del saber para un mejor conocimiento del hombre y de la sociedad; también la *Cátedra de Ciencia, Tecnología y Religión*, de la Universidad Pontificia Comillas, centrada en el diálogo fe-Ciencia.

## 1. LA DISCRECIÓN DE JUICIO REQUERIDA PARA EL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL: ESTRUCTURA Y CONTENIDO

En cuanto *acto de la voluntad*, personalísimo, el Consentimiento matrimonial supone una *decisión* del sujeto, quien, tras realizar un *juicio crítico y valorativo*, *elige* (= autodeterminación) contraer Matrimonio con una persona concreta.

### 1.1 *Discernimiento y elección, presupuestos del Consentimiento*

El Consentimiento es – debe ser – un acto de voluntad que responde a una decisión *razonable* – lo que no quiere decir que sea meramente intelectual o teórica – basada en una valoración y ponderación de las diversas opciones (contraer o no contraer con esa persona concreta), lo cual exige un juicio crítico y deliberativo no sólo sobre lo que supone en sí mismo el Matrimonio (los derechos y deberes conyugales esenciales), sino también sobre la conveniencia u oportunidad de contraerlo con esa persona determinada, lo que de algún modo supone un juicio sobre la adecuación de las personas de los contrayentes para, en su interrelación, constituir esa unión conyugal intimísima. Ya con anterioridad a la promulgación del Código actual, las Sentencias rotales venían exigiendo a los contrayentes, para la válida prestación del Consentimiento,

«la capacidad de realizar un proceso psíquico por el cual [...] de tal modo delibera el entendimiento acerca de los deberes esenciales a asumir y sobre la propia capacidad para cumplirlos en el caso concreto que el contrayente es capaz de obligarse a dichos deberes una vez que la voluntad ha optado libremente por el Matrimonio»<sup>3</sup>.

De este modo, la *decisión* del sujeto de contraer Matrimonio aparece como fruto y consecuencia de un *discernimiento*, de una valoración, de un juicio crítico, que lleva a la persona a *querer* ese Matrimonio concreto y a *elegir* libre y ponderadamente contraerlo. El *discernimiento* y la *elección*, entendida en sentido propio<sup>4</sup>, aparecen por tanto como presupuestos de la *decisión* de contraer, del acto de voluntad que hace nacer el Matrimonio.

3 Coram D<sup>o</sup> FELICE, *decisio diei 24 maii 1980*, in *Monitor Ecclesiasticus*, CVI (1981), 22.

4 Debe tenerse en cuenta, en esta cuestión, la necesaria distinción entre *opción* y *elección*, presentada por el prof. Gherri en el “*Instrumentum laboris*” de la *IX Giornata canonistica interdisciplinare* como sólida y constante, tanto a nivel semántico cuanto jurídico, conforme a la cual la *opción* se agotaría en sí misma, en el ejercicio actual de una preferencia – incluso irracional – entre opciones

Conforme a la constante tradición eclesial, un acto – una decisión – de la trascendencia del Consentimiento, causa única e insustituible del Matrimonio, no puede ser una *opción* “ciega”, irreflexiva, tomada al azar, sino que debe ser una verdadera *elección personal* (realizada por el sujeto), lo que exige al menos una mínima deliberación y valoración por parte del contrayente, un mínimo *discernimiento*, así como una suficiente *libertad interna* – ausencia de determinaciones – que permitan al sujeto ser dueño y señor de dicho acto de decisión.

Junto con la tradicional defensa eclesial de la fundamental libertad (= inmunidad de coacción) necesaria en la elección del estado de vida y, en concreto, en la decisión de contraer Matrimonio, derivada del carácter personalísimo del Consentimiento, resulta también tradicional la exigencia – presente ya en santo Tomás y en la Canonística medieval – de una actividad no sólo cognoscitiva, sino valorativa y ponderativa, previa a la elección del Matrimonio por el sujeto, de modo que la decisión de matrimoniar pudiera serle atribuible.

Esta *discreción de juicio* debía ser, además, *proporcionada* a la importancia del objeto del acto de voluntad resultante, es decir, *proporcionada* a la trascendencia del Matrimonio; así lo destacaba el Aquinate, al sostener que

«para el pecado mortal basta el Consentimiento en algo presente; en el Matrimonio, en cambio, lo que hay es un Consentimiento en algo futuro. Ahora bien, se requiere mayor discreción de juicio para proveer al futuro que para consentir en un acto presente»<sup>5</sup>.

En términos similares se ha recogido, ya durante este siglo, en la Jurisprudencia rotal:

«para contraer Matrimonio válido no basta únicamente con el solo uso de razón, sino que es necesaria también una discreción de juicio proporcionada al contrato

---

recíprocamente excluyentes, la *elección* supone y exige una aproximación racional, valorativa, que mira al futuro y trata de dar un fundamento objetivo adecuado a la decisión, de modo que ésta responda, en la medida de lo posible, a motivaciones razonables y realistas; cfr. P. GHERRI, *Discernere e scegliere nella Chiesa*, in *Apollinaris*, LXXXVII (2014), 376-379; igualmente, cabe consultar: P. GHERRI, *Decidere e giudicare nella Chiesa*, in P. GHERRI (ed.), *Decidere e giudicare nella Chiesa*, Atti della VI Giornata canonistica interdisciplinare, Città del Vaticano, 2012, 13-77. Asimismo, resultan de interés las consideraciones sobre la cuestión expuestas en: J. LEACH, *Taking Options and Decisions*, in *Revista Portuguesa de Filosofia*, LXVIII (2012), 87-104.

5 THOMAS DE AQUINO, *In V Sent.*, d.27, q.2, a.2; *Suppl.*, q.43, a.2, ad 2um.

que se va a celebrar: discreción que permita entender, al menos de forma genérica, la naturaleza y las propiedades esenciales del Matrimonio; madurez que es exigida, más que en cualquier otro caso, por la entidad misma del Matrimonio, porque éste es perpetuo e irrevocable, y henchido de graves obligaciones»<sup>6</sup>.

Esta tradicional insistencia en la *discreción de juicio* necesaria para la prestación del Consentimiento muestra y pone de relieve cómo el Consentimiento matrimonial debe ser fruto y consecuencia de un ejercicio de la facultad crítica, deliberativa del sujeto, que mueva a la voluntad a tomar la decisión de contraer. La comprensión tradicional canónica – muy dependiente del pensamiento de santo Tomás – reflejaba a la perfección la dimensión *racional* de la decisión: el Consentimiento matrimonial no es sólo un acto *voluntario*, un acto que se mueva sólo en el plano de la voluntad, como si fuera una *opción* que se agota en el mero hecho de tomarla, sea del modo que sea; al contrario, el Consentimiento matrimonial siempre ha venido definido como *acto de la voluntad*, pero de la voluntad *movida por el intelecto*, de ahí la insistencia en la discreción de juicio, en la necesidad de una capacidad crítica, ponderativa, estimativa – actividades todas ellas *intelectuales* en última instancia – que dieran lugar a un juicio, a una decisión del sujeto autodeterminándose a contraer Matrimonio.

La Jurisprudencia rotal ha recogido, por vía negativa – en el desarrollo de la incapacidad para poner el acto psicológico del Consentimiento por grave defecto de discreción de juicio del Can. 1095, 2º – estos elementos, estructurándolos en una triple distinción, según la cual estaremos en presencia de un defecto de discreción de juicio invalidante del Consentimiento

«cuando se verifica alguna de las tres condiciones o hipótesis siguientes:

- 1) o bien falta el suficiente *conocimiento intelectual* acerca del objeto del Consentimiento que ha de prestarse para contraer Matrimonio;
- 2) o bien el contrayente aún no alcanzó aquella *ponderación suficiente proporcionada al negocio conyugal*, esto es el conocimiento crítico apto para un compromiso tan importante como el nupcial;
- 3) o bien, finalmente, uno de los dos contrayentes carece de *libertad interna*, esto es, de capacidad de deliberar con suficiente estimación de los motivos y con autonomía de la voluntad con respecto a cualquier impulso desde el interior»<sup>7</sup>.

6 *Coram PRIOR, decisio diei 14 novembris 1919*, in APOSTOLICUM ROTÆ ROMANÆ TRIBUNAL, *S. Romanae Rotæ Decisiones seu Sententiae quae iuxta Legem propriam et Const. "Sapienti Consilio" Pii X promulgantur anno 1919 cura eiusdem S. Tribunalis, cum praefatione, de veterum Decisionum natura et ordine earumque Collectionibus*, Romae, 1926, vol. XI, 174 (en adelante: "RRDec.").

7 Así lo sintetizaba una conocida Sentencia *coram Pompedda*, de 25 de noviembre de 1978 rei-

La dimensión racional de la decisión queda puesta de manifiesto en abundantes aproximaciones doctrinales y jurisprudenciales a esta cuestión; a modo de ejemplo, cabe citar una conocida Sentencia de la Rota Española, en la que García Faílde, en relación con la discreción de juicio requerida para contraer Matrimonio, describía en los siguientes términos el proceso deliberativo previo a la decisión de contraer, destacando que el Consentimiento sería nulo

«cuando el contrayente hubiere celebrado el Matrimonio sin haberse formado el juicio acerca de si le convenia o no le convenia hacer suyo ese Matrimonio (si no lo hizo porque no pudo o porque no quiso es indiferente); lo cual presupone que conoce teóricamente en cuanto a su sustancia lo que es el Matrimonio y lo que son los derechos y las obligaciones esenciales que conlleva el mismo Matrimonio y que vienen a constituir las primeras ventajas que le inducen a aceptar dicho Matrimonio y las segundas desventajas que le disuaden de aceptarlo y, una vez obtenido ese conocimiento teórico no erróneo, desarrolla la oportuna actividad, ordenada a la hipotética decisión práctica, de *valorar* en cuanto a su sustancia, si no con total precisión que no es necesaria ni siquiera posible casi nunca, al menos con la exactitud y la profundidad que asunto de tan graves consecuencias exige, esos derechos y esas obligaciones, para pasar después a *comparar* los unos con las otras de modo que esta comparación le haga ver al contrayente lo que le conviene hacer; operan, pues, estos derechos/obligaciones suficientemente conocidos, valorados, comparados, como *motivos racionales* que hacen de *premisas* de ese silogismo cuya conclusión es el *juicio* al que llega el contrayente y en el que ve el contrayente el consejo de que se case o de que deje de casarse»<sup>8</sup>.

Por otro lado, junto con estos innegables valores y aportaciones del pensamiento tomista, durante el siglo XX la doctrina y la Jurisprudencia canónica ha hecho un importante esfuerzo – recogido asimismo por el Legislador – por

---

teradamente citada en la Jurisprudencia posterior: «*Defectus discretionis iudicii habetur magis in concreto cum aliqua ex tribus sequentibus conditionibus seu hypothesisibus verificatur: 1) aut deest sufficiens cognitio intellectualis circa obiectum Consensus præstandi in Matrimonio ineundo; 2) aut nondum contrahens attigit illam sufficientem æstimationem proportionatam negotio coniugali, idest cognitionem criticam aptam tanto officio nuptiali; 3) aut denique alteruter contrahens caret interna libertate idest capacitate deliberandi cum sufficienti motivorum æstimatione et voluntatis autonomia a quolibet impulsu ab interno*» (Coram POMPEUDA, decisio diei 25 novembris 1978, in *RRDec.*, vol. LXX, 509-510, n. 2).

8 TRIBUNAL DE LA ROTA DE LA NUNCIATURA APOSTOLICA EN ESPAÑA, Coram GARCÍA FAILDE, decisio diei 31 ianuarii 1997, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LIV (1997), 341. El mismo Ponente advierte, sin embargo, frente a interpretaciones maximalistas, que «con esta falta de la requerida discreción de juicio, así explicada, nada tiene que ver el hecho de que el contrayente no hubiere previsto, antes de casarse, cómo había de desarrollarse la convivencia conyugal; el hecho de que el contrayente no hubiere conocido, antes de casarse, a la perfección cómo era y cómo habrá de ser el compañero elegido para compartir con él su vida; el hecho de que el contrayente hubiere procedido con imprudencia al dar el paso hacia el Matrimonio, etc.» (*Ibidem*).

avanzar en la superación de un excesivo intelectualismo y de la comprensión horizontal y estratificada de la psique que, de algún modo, subyacía en el pensamiento tomista y en la Filosofía escolástica, según la cual el psiquismo humano se dividiría en vida vegetativa-sensitiva-intelectual, de tal modo que, aun habiendo relación e interacción entre los tres planos, el superior o intelectual tendría el dominio respecto a los inferiores. Acogiendo los datos ofrecidos por la Psiquiatría y la Psicología modernas respecto al proceso de formación del acto humano, a mediados del siglo XX la doctrina y la Jurisprudencia canónica comenzó a tomar en consideración una concepción más unitaria del ser humano, según la cual nuestras acciones son fruto de un “Yo” constituido, no sólo por el entendimiento y la voluntad, sino también por la afectividad, el consciente y el subconsciente, los sentidos, los instintos, las reacciones psicosomáticas, etc. encontrándose todo ello anclado en un complejísimo sistema neuro-biológico. Desde este punto de vista, la Ciencia canónica moderna acoge y valora las aportaciones de las Ciencias psicológicas y psiquiátricas<sup>9</sup>, en cuanto que permiten un mejor conocimiento del hombre y de sus procesos psíquicos y volitivos, lo cual tiene una importancia fundamental en el campo del Consentimiento matrimonial, en cuanto acto de voluntad.

Como se ha indicado, esta deliberación o discernimiento es un requisito previo para que pueda hablarse de verdadera *elección personal*, pues es ese juicio previo lo que posibilita que sea el sujeto el que tome por sí mismo y desde sí mismo la *decisión* de contraer, *autodeterminándose* en orden al Matrimonio.

Este concepto de *autodeterminación* resulta fundamental en la Filosofía moderna, a partir de Kant, en cualquier reflexión sobre la libertad. La verdadera libertad - la libertad moral<sup>10</sup> - no se caracteriza por la indeterminación<sup>11</sup>, sino

9 Entre otros: L. VELA SANCHEZ, *Incapacidad psicológica para el Matrimonio*, in AA.VV., *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del Foro*, V, Salamanca, 1982, 125-137; J.J. GARCÍA FAULDE, *Trastornos psíquicos y nulidad del Matrimonio*, Salamanca, 1999, 17-191; C. PEÑA GARCÍA, *Consentimiento matrimonial y capacidad psíquica de los contrayentes*, in *Miscelánea Comillas*, LVIII (2000), 155-190.

10 En su obra “*Crítica de la razón pura*”, Kant distingue tres grados de libertad: la libertad como ausencia de coacción externa, la libertad como actuación voluntaria, por propia decisión, y la libertad como actuación de la voluntad condicionada por la razón (cfr. I. KANT, *Crítica de la razón pura*, tr. esp., Madrid, 2012). Esta triple distinción da a su vez origen a tres tipos de libertad: la libertad técnica, referida a cualquier fin; la libertad pragmática, que está al servicio del propio bienestar; y la libertad moral, verdaderamente humana, en la cual la voluntad se autodetermina conforme a la razón (cfr. G. AMENEGUAL COLL, *Estructura antropológica de la libertad*, in C. ALONSO BEDATE [ed.], *La libertad: ilusiones y límites*, Madrid, 2009, 75-92).

11 Frente a la concepción de la libertad absoluta o libertad como indeterminación propia de Sastre (cfr.

precisamente por venir la voluntad (la decisión) *determinada por el pensamiento y el juicio previo*, por la actividad intelectual y valorativa, por el discernimiento sobre las consecuencias de los actos: de ahí el carácter *esencialmente racional* de la libertad moral, de modo que la razón, el juicio, aparece como supuesto de la libertad. La voluntad es libre no por su indeterminación, sino por la determinación del pensamiento; la libertad no tiene nada que ver con irracionalidad, con opciones arbitrarias, ni siquiera cabe reducirla a mera posibilidad de optar, a la capacidad de alternativa, sino que exige un ejercicio de la razón, la capacidad de deliberar y discernir para llegar a tomar la decisión<sup>12</sup>.

## 1.2 Puntualizaciones sobre la racionalidad de la decisión de contraer

Es importante advertir que esta afirmación del carácter *racional* del acto de Consentimiento, la exigencia de que éste sea una *decisión resultante de un juicio* previo del contrayente, de un *discernimiento* en el que éste realiza una valoración y ponderación de los pro y los contra de las diversas opciones y, tras este juicio, *decide* desde sí mismo contraer Matrimonio, no debe ser interpretado en clave intelectualista, como si este discernimiento, este juicio del sujeto, fuese un mero ejercicio teórico en el que la decisión debiera fundarse únicamente en razones puramente *intelectuales*. La decisión de contraer Matrimonio, la decisión de entregarse para siempre a otra persona en una unión total e íntimísima, es, por su objeto, una decisión en la que los afectos y, en general, todo el mundo afectivo, sensitivo, emocional, tiene un papel fundamental. Desde una sana Antropología, no se puede contraponer lo afectivo a lo racional, como si fueran mundos o ámbitos incompatibles<sup>13</sup>.

---

J.-P. SARTRE, *El ser y la nada*, tr. esp., Madrid, 1977), autores como Merleau-Ponty (cfr. M. MERLEAU-PONTY, *Fenomenología de la percepción*, Barcelona, 1985) defienden una *libertad en situación* frente a la libertad absoluta y abstracta. Se trata de una aproximación realista y existencial, que destaca como la libertad no es ausencia de condicionantes, puesto que la voluntad se juega y ejercita necesariamente en medio de límites y condicionamientos de todo tipo; todo acto depende de muchos condicionantes – los motivos, las circunstancias, las capacidades, las ocasiones, la propia biografía, el carácter, etc. – sin que dichos condicionantes excluyan la libertad. Sobre libertad y sus condicionantes, resultan también de sumo interés las reflexiones expuestas – a partir de su experiencia personal como psicoterapeuta y como prisionero en un campo de concentración – en: V. FRANKL, *El hombre en busca de sentido*, Barcelona, 1987.

12 Cfr. P. BIERI, *El oficio de ser libre*, Barcelona, 2002, 58-61; M. GARCÍA-BARÓ, *Un ensayo sobre la libertad y sus repercusiones morales y religiosas*, in C. ALONSO BELDUE (ed.), *La libertad*, 93-115.

13 En este sentido, autores como Muñoz de Juana destacan la profunda unidad de la persona humana y la interrelación entre sus diversas facultades psíquicas: «la intencionalidad del conocimiento humano, lo que en Psicología experimental corresponde a la esfera de los sentimientos y las emociones, forma parte importante del conocimiento de la verdad práctica, del razonamiento y de la toma de decisiones, los cuales dependen de la experiencia o configuración de la fantasía, algo íntimamente relacionado

La persona humana es, en palabras de Zubiri, *inteligencia sentiente*<sup>14</sup>; frente al rígido intelectualismo medieval, la Antropología filosófica y teológica actual – más cercana al personalismo bíblico – ha revalorizado la importancia de la estructura afectivo-amorosa en toda actividad humana, también en el acto del conocimiento, en la percepción y comprensión de la realidad. Y si esto puede predicarse de todo conocimiento, será de especial aplicación en el conocimiento intersubjetivo, en el conocimiento vital del otro en cuanto sujeto personal, en la valoración del otro como posible consorte.

En este sentido, la decisión de contraer Matrimonio presupone ciertamente un juicio previo, un discernimiento, una valoración y ponderación, un conocimiento, conforme al aforismo “*nihil volitum quin præcognitum*”; pero esa decisión, ese *volitum* no responde a una voluntad negociada derivada de un frío y desapasionado cálculo de ventajas e inconvenientes, a una valoración intelectualista de los *pro* y *contra* del negocio matrimonial, sino que el mismo discernimiento, la misma ponderación y valoración crítica necesaria para poder hablar de verdadera elección es ya un *discernimiento afectivo*, pues la capacidad crítica, valorativa, está primariamente ligada a la dimensión y capacidad afectiva del sujeto<sup>15</sup>. En palabras del p. Vela,

«la persona en cuanto sujeto nunca plenamente objetivable sólo puede ser conocida y reconocida en cuanto tal por otro sujeto personal desde el amor. En otros términos: el conocimiento y reconocimiento interpersonal es amoroso [...]. Sólo la intuición amorosa, sólo la comunión amorosa descubre el misterio personal, acepta y reconoce y promueve, al “otro” como misterio»<sup>16</sup>.

---

con la función cognitiva o estimativa [...] la verdad del Consentimiento matrimonial que tratamos de establecer en las Causas de nulidad no se encuentra sólo en la Ciencia que posean los contrayentes, sino en el mismo orden o configuración de su sensibilidad interna» (J.M.<sup>a</sup> MUÑOZ DE JUANA, *Consentimiento matrimonial y sentido de la realidad en los trastornos psicológicos*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LXIX [2012], 831).

- 14 El conocimiento, la aprehensión de la realidad, no es algo meramente intelectual, pues la misma inteligencia incluye necesariamente lo sensitivo: frente a posturas intelectualistas, la aportación de Zubiri – especialmente en el primer volumen, *Inteligencia y realidad*, de su trilogía (cfr. X. ZUBIRI, *Inteligencia sentiente*, Madrid, 1980) – es no considerar la aprehensión sensible de la realidad únicamente como un pre-requisito para que la inteligencia actúe, sino defender la profunda unidad entre *sentir* y *entender* en la inteligencia misma, dado el carácter *sentiente* de ésta (cfr. J.J. GARCÍA, *Inteligencia sentiente, realidad. Dios. Nociones fundamentales en la Filosofía de Zubiri*, in *Cuadernos de Pensamiento Español*, XXX [2006], 1-73).
- 15 Cfr. V. FRANKL, *Psicoanálisis y existencialismo*, México, 1952, 169-230; E. FROMM, *El arte de amar*, tr. esp., Ciudad de México, 1959; P. LAIN ENTRALGO, *Teoría y realidad del otro*, II, Madrid, 1961, 227-335; D. GOLDFMAN, *La inteligencia emocional*, Barcelona, 1996, 21-99.
- 16 I. VELA SANCHEZ, *La “communitas vitæ et amoris”*, en AA.VV., *El Consentimiento matrimonial hoy*, Barcelona, 1976, 100.

### 1.3 *La discreción de juicio y la deseable prudencia en la decisión*

Un riesgo a evitar, en la reflexión canónica sobre la **discreción de juicio** requerida para el Matrimonio, es que la presentación *en positivo* de los requisitos y pasos del proceso deliberativo y electivo, a efectos del discurso teórico, lleve a olvidar, en su aplicación en la práctica forense, principios fundamentales como la presunción de validez de los actos jurídicos, la **compatibilidad** de estos requisitos intelectivos y volitivos con el fundamental *ius connubii* que es preciso reconocer en principio a toda persona carente de trastornos psíquicos relevantes, la expresa exigencia legislativa de que el defecto de discreción de juicio que en su caso se produzca debe ser *grave* para poder reconocérsele consecuencias jurídicas invalidantes del Consentimiento, etc.

Conforme a la constante Jurisprudencia canónica, la **discreción de juicio** no supone ni exige un conocimiento exhaustivo del Matrimonio ni del otro contrayente, ni una deliberación perfecta sobre las ventajas e inconvenientes de contraer Matrimonio, ni una reflexión detallada sobre los derechos y deberes conyugales, ni una madurez y equilibrio extraordinarios para que los contrayentes puedan hacer un juicio acertado. En este sentido, aunque la decisión de contraer este Matrimonio pueda parecer – especialmente, a posteriori, una vez verificado el fracaso conyugal – errada, imprudente, desacerutada, tomada por motivos equivocados o sin haber tomado suficientemente en consideración los rasgos de carácter o los problemas de relación que habían aparecido en el noviazgo, etc., de ahí no cabe deducir sin más una radical inexistencia del Consentimiento: conforme insiste la Jurisprudencia rotal, la falta de acierto en la elección del cónyuge no constituye grave defecto de discreción de juicio<sup>17</sup>.

Debe insistirse, a este respecto, en que el Ordenamiento canónico no exige para poder prestar válido Consentimiento una *libertad total* – la cual no puede darse nunca – ni una *absoluta ausencia de condicionamientos*, puesto que la libertad del hombre es siempre una libertad finita<sup>18</sup>. La labor de la Juris-

17 «*Neque confundenda est incapacitas tradendi matrimonialem Consensum cum imprudentia in eligendo cónyuge. Aliquis enim non sufficienter vel superficialiter aestimare ac valutare potuit alterius conditionem in ordinem ad prosperum ac felix connubium ineundum*». *Coram JARAWAN, decisio diei 9 nuni 1993*, in *RRDec.*, vol. LXXXV, 436. En este mismo sentido, también: *Coram HUBER, decisio diei 26 octabris 1994*, in *RRDec.*, vol. LXXXVI, 503; *Coram BOCCAFOLA, decisio diei 27 ianuarii 1994*, in *RRDec.*, vol. LXXXVI, 90.

18 Como recuerda la Jurisprudencia rotal, «*libertas hominis est [...] libertas vera sed finita*» (*Coram FERREIRA PEÑA, decisio diei 19 aprilis 2002*, in *RRDec.*, vol. XCIV, 258, n. 8). Sobre la historicidad

prudencia, en las Causas de falta de libertad o de grave defecto de discreción de juicio por defecto de autodeterminación, será distinguir con sumo cuidado si las circunstancias actúan como *condicionantes* – de los que nadie está exento – de una decisión fundamentalmente libre y atribuible al sujeto, o si llegan a tener tal fuerza que verdaderamente provocan en el sujeto una *determinatio ad unum*, obligándole a obrar en cierto sentido y privándole de la requerida libertad<sup>19</sup>.

Asimismo, tampoco se exige haber valorado de hecho todas las consecuencias de la decisión de contraer, ni una especial prudencia y sabiduría a la hora de tomar la decisión. Así, recordaba Benedicto XVI en un discurso a la Rota Romana que,

*«purtroppo permangono ancora posizioni non corrette, come quella di identificare la discrezione di giudizio richiesta per il Matrimonio (cfr. CIC, Can. 1095, n. 2) con l'auspicata prudenza nella decisione di sposarsi, confondendo così una questione di capacità con un'altra che non intacca la validità, poiché concerne il grado di saggezza pratica con cui si è presa una decisione che è, comunque, veramente matrimoniale. Più grave ancora sarebbe il fraintendimento se si volesse attribuire efficacia invalidante alle scelte imprudenti compiute durante la vita matrimoniale»<sup>20</sup>.*

La discreción de juicio requerida para el Matrimonio no mira, de suyo, a la *prudencia o imprudencia* con que se ha tomado la decisión, al *acierto o desacierto* del resultado del juicio realizado que ha llevado al sujeto a contraer Matrimonio (acierto que se valorará generalmente a posteriori, a la vista del resultado de la convivencia conyugal y en el que pueden influir muy diversos factores), sino que mira a la *existencia misma* del proceso ponderativo y electivo que lleva a la decisión y a la *capacidad* de los contrayentes de realizar dicho proceso de discernimiento (a la capacidad crítico-deliberativa y volitiva de los contrayentes).

---

de la libertad humana: *Coram SCIACCA, decisio diei 10 maii 2002*, in *RRDec.*, vol. XCIV, 315-318, nn. 8-13.

19 En este sentido: *Coram LÓPEZ-ILLANA, decisio diei 20 ianuarii 1999*, in *RRDec.*, vol. XCI, 26, n. 12; *Coram MONIER, decisio 5 februarii 1999 (Romana)*, in *RRDec.*, vol. XCI, 63, n. 8; *Coram BOCCAFOLA, decisio diei 18 novembris 1999*, in *RRDec.*, vol. XCI, 667, n. 4; *Coram SAHLÉ, decisio diei 22 martii 2002*, in *RRDec.*, vol. XCIV, 181, n. 6; *Coram SCIACCA, decisio diei 13 iunii 2003*, in *RRDec.*, vol. XCV, 402, n. 10; *Coram STANKO-WICZ, decisio diei 26 iunii 2003*, in *RRDec.*, vol. XCV, 431, n. 14; *Coram DE FILIPPI, decisio diei 19 ianuarii 2004*, in *Studia Canonica*, XL (2006), 221, n. 8.

20 BENEDICTUS PP. XVI, Allocutio: *Ad sodales Tribunalis Rote Romane*, 22 ianuarii 2011, in *AAS*, CIII (2011), 112.

## 2. RELEVANCIA JURÍDICA DE LA AUSENCIA ACTUAL DE DISCERNIMIENTO: MATRIMONIOS CONTRAÍDOS SIN REFLEXIÓN

Muy relacionado con lo expuesto en el epígrafe anterior respecto a la comprensión de la discreción de juicio requerida para el Matrimonio está la cuestión de la *configuración jurídica* de la misma en cuanto requisito para la validez del Consentimiento matrimonial. Los elementos intelectivos, ponderativos, valorativos y electivos que hemos señalado como integrantes del acto del Consentimiento exigen y suponen, indudablemente, una *capacidad psíquica* por parte del autor de dicho acto, pero, ¿se agotan en dicha capacidad o exigen, al menos mínimamente, un *ejercicio actual* de dichas potencias y capacidades para que pueda hablarse de acto humano y personal por parte del contrayente? Dicho en otras palabras, ¿qué es lo relevante de cara a la prestación del Consentimiento: la *sola capacidad* del sujeto de deliberar, discernir y elegir el Matrimonio, o el hecho de que, efectivamente, el Consentimiento, en cuanto acto humano de la voluntad, sea consecuencia de dicha deliberación y decisión de la persona? ¿que el sujeto tenga la capacidad de deliberar, discernir y elegir, o que de hecho delibere, discierna y elija contraer Matrimonio?

Se trata no sólo de una cuestión fundamental de cara a la comprensión misma de las exigencias filosóficas y jurídicas del acto del Consentimiento, sino de una cuestión que adquiere toda su relevancia práctica en la valoración de aquellos supuestos de Matrimonios contraídos de modo radicalmente irreflexivo, sin la concurrencia de una mínima actividad deliberativa, de un mínimo discernimiento por parte del contrayente, por un impulso "alocado", posible en determinadas circunstancias en sujetos no necesariamente aquejados de una perturbación psicológica, ni siquiera de una grave inmadurez (sin perjuicio de que el acto de contraer si pueda ser calificado de gravemente inmaduro)<sup>21</sup>.

En la regulación canónica positiva, el grave defecto de discreción de juicio viene configurado como una *incapacidad psíquica* del sujeto para prestar válido Consentimiento, al haber incluido el Legislador la referencia a la

---

21 Son casos que, aunque puedan parecer propios de planteamientos cinematográficos (bodas - en Las Vegas o sitios similares - tras un conocimiento de un día o dos, decisiones de abandonarlo todo y seguir a otra persona tras un encuentro fortuito en un viaje, etc.), se encuentran también en los supuestos fácticos de Sentencias canónicas de nulidad matrimonial: Matrimonios decididos tras un brevísimo conocimiento en un viaje, habiéndose visto los novios, de diferente nacionalidad y residencia, únicamente dos semanas antes de la boda, siendo el trato por vía virtual; Matrimonios decididos precipitadamente por sujetos que acaban de comenzar su relación debido al traslado laboral de uno de ellos al extranjero; Matrimonios contraídos impulsivamente en circunstancias extremas o situaciones bélicas.

discreción de juicio dentro de las incapacidades del Can. 1095. Conforme a esta regulación, son muy abundantes las afirmaciones doctrinales y jurisprudenciales que limitan la relevancia jurídica del grave defecto de discreción de juicio a aquellos supuestos de incapacidad psicológica para entender, ponderar o elegir, dejando totalmente de lado – cuando no negando expresamente su relevancia – aquellos supuestos de efectiva falta de ejercicio de dichas capacidades: así, sintetizando la precedente doctrina jurisprudencial, una reciente Sentencia rotal recuerda que

«el mismo acto psicológico del Consentimiento se hace imposible bien por defecto radical del uso de las facultades superiores (inteligencia y voluntad), bien por inadecuación radical para con su objeto, porque se tiene sólo una percepción abstracta del Matrimonio en cuanto tal, pero no una estimación (valoración/ponderación) concreta del Matrimonio en sí mismo a celebrar, al menos en lo que toca a los derechos y obligaciones matrimoniales esenciales que mutuamente han de darse y aceptarse. En el último caso, *en orden a declarar la nulidad del Matrimonio no es suficiente el simple defecto de tal estimación*, por ejemplo, por falta de diligencia, sino que se requiere un grave defecto de discreción de juicio proveniente en el sujeto de la imposibilidad de poner un proporcionado acto psicológico de Consentimiento por vicios intrínsecos, muy principalmente porque el sujeto no disfruta de una suficiente capacidad crítica y por lo mismo no es capaz de formarse un juicio práctico-práctico sobre el Matrimonio que ha de celebrar aquí y ahora con persona determinada, o bien carece de suficiente libertad interna»<sup>22</sup>.

En el ámbito español, el Auditor – posteriormente, Decano – del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en España, Santiago Panizo Orallo, destacaba que

«el hablar de falta de discreción no equivale en absoluto a decir que no se pensó en las obligaciones o no se reflexionó porque todo fue precipitado y no se tuvo la

22 *«Ipsium actum psychologicum Consensus [...] impossibilis fit vel ob radicalem defectum usus facultatum superiorum (intellectus et voluntatis), vel ob inaduationem ad eius obiectum, quia habetur tantum perception abstracta Matrimonii uti talis, non autem aestimatio concreta coniugii a seipso celebrandi quod attinet saltem ad iura et officia matrimonialia essentialia mutuo tradenda et acceptanda. In ultimo casu, in ordine ad Matrimonii nullitatem declarandam, non sufficit simpliciter defectus talis aestimationis, ex. gr. ob defectum diligentiae, sed requiritur gravis defectus discretionis iudicii proventens in subiecto ex impossibilitate ponendi congruum actum psychologicum Consensus ob vitia intrinseca, potissime quia subiectum non pollet sufficienti capacitate critica ideoque non valet sibi efformare iudicium practico-practicum de Matrimonio hic et nunc cum determinata personu celebrando vel caret sufficienti libertate internu».* Coram ERLFACH, *decisio diei 26 novembris 2010*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LXX (2013), 655-680 (las cursivas son mías). El texto, traducido al Español, ha sido comentado en la misma Revista por los profs. Rafael Rodríguez Chacón (paginas 681-689) y María José Roca (paginas 690-693).

oportunidad de pensar y reflexionar cuando realmente en otras condiciones lo podría haber hecho. Hablar de falta de discreción, en cuanto es en el Ordenamiento de la Iglesia sinónimo de incapacidad, es entender sencillamente que no se pudo pensar o reflexionar porque faltaron aptitudes psíquicas para hacerlo. En la falta de discreción se debe atender a la misma posibilidad o mejor imposibilidad de discernir por parte del sujeto, y no al hecho de no haber sido tenida esa reflexión, cuando se pudo haber tenido, porque existían facultades para hacerlo»<sup>23</sup>.

Sin embargo, aunque puede resultar comprensible esta insistencia jurisprudencial en la incapacidad, a la vista de que, en los supuestos de hecho planteados, es frecuente presentar como ausencia de reflexión o de valoración lo que no pasa de ser una decisión imprudente, inadecuada o que con posterioridad se ha manifestado como equivocada, lo cierto es que desde un punto de vista lógico y jurídico, esa doctrina jurisprudencial expresada, con vocación de generalidad, en los fundamentos jurídicos de las Sentencias, no dejan de causar una profunda perplejidad e inquietud. Si en el Ordenamiento canónico – y, más hondamente, en la constante comprensión eclesial – el Matrimonio nace única y exclusivamente del Consentimiento por el que los contrayentes se dan y reciben recíprocamente, *acto de voluntad que ningún poder humano puede suplir* y que supone y exige, para ser verdadero acto humano, los requisitos de una – aunque sea mínima – reflexión, ponderación, discernimiento y volición, ¿no debería concederse más atención al hecho de la existencia o no de dicho proceso de elaboración del acto de voluntad – que redundaría en la existencia de dicho acto – que al hecho de la genérica o abstracta capacidad del sujeto para poner dicho acto? Desde esta centralidad del Consentimiento, ¿cómo puede afirmarse que, siendo la persona psíquicamente capaz, resulta irrelevante la absoluta falta de ejercicio de dicha capacidad, es decir, que se haya optado por el Matrimonio sin haber tenido de hecho, al menos mínimamente, tal reflexión-discernimiento-elección?

Por otro lado, esta insistencia en la exigencia de una causa psíquica incapacitante – causa que, a diferencia del Can. 1095, 3º, no aparece expresamente exigida por el Legislador en el número 2º de dicho Canon – y la correlativa exigencia de Prueba pericial en todas las Causas del Can. 1095, no sólo en las de *mentis morbus* del Can. 1680 – praxis jurisprudencial consagrada por la *Dignitas Connubii* en su Art. 203, que extiende la exigencia del Can. 1680 a todas las Causas del Can. 1095<sup>24</sup> – provoca, en la práctica, un peligroso

23 TRIBUNAL DE LA ROTA DE LA NUNCIATURA APOSTÓLICA EN ESPAÑA, *Coram PANIZO, decisio diei 26 iunii 1995*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LII (1995), 853 (las cursivas son nuestras).

24 Cf. C. MORÁN BUSTOS - C. PEÑA GARCÍA, *Nullidad de Matrimonio y Proceso canónico. Comentario*

desplazamiento de la cuestión objeto de debate, que queda focalizada en la abstracta capacidad o incapacidad psíquica del sujeto – supeditada, además, con mucha frecuencia, a la existencia de un trastorno habitual, no ocasional – en vez de en la existencia, de hecho, del acto fundante del Matrimonio, el único que puede hacer nacer la institución conyugal: el Consentimiento de los contrayentes.

En mi opinión, es ciertamente fundamental, como insiste la Jurisprudencia, no confundir el grave defecto de discreción de juicio con la mera *falta de acierto en el ejercicio* de la capacidad ponderativa-deliberativa, posibilidad de lo que nadie está exento; pero resulta igualmente fundamental no confundir la *falta de acierto en el ejercicio* de dicha capacidad con la *radical falta de ejercicio* de la capacidad. Dicho en otras palabras, el sujeto puede valorar, ponderar, discernir, y no obstante llegar a un *resultado equivocado* como consecuencia de dicha actividad (de modo que la decisión tomada deba valorarse posteriormente como inadecuada o errada); lo que resulta más discutible es que pueda hablarse de “*decisión*”, de “*acto voluntario*”, de “*elección*”, cuando no se ha producido, ni siquiera mínimamente, dicha actividad de reflexión, ponderación o discernimiento.

Desde esta perspectiva, es importante no reducir la discreción de juicio requerida para el acto del Consentimiento a la existencia de una abstracta *capacidad psíquica* poseída por el sujeto pero no ejercitada de hecho en la elección del Matrimonio. Dada la centralidad y carácter insustituible del acto del Consentimiento en la génesis del Matrimonio, y desde la comprensión del mismo como un acto humano que exige unas determinadas *actividades* – no sólo unas determinadas *facultades* – por parte del sujeto del acto, la *absoluta*

---

*adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid, 2008, 347-350. En cualquier caso, es importante tener en cuenta los criterios de valoración de las circunstancias que permiten considerar *manifiestamente inútil* la realización de la Prueba pericial, conforme a la respuesta de la Signatura Apostólica de 16 de junio de 1998 (cfr. SUPRENUM SIGNATURE APOSTOLICÆ TRIBUNAL, Littera: *Quæsitum de usu Periti in Causis nullitatis Matrimonii*, 16 iunii 1998, in *Periodica de Re Canonica*, LXXXVII [1998], 619-621). Sobre esta cuestión, entre otros: U. NAVARRETE, *Commentarium*, in *Periodica de Re Canonica*, LXXXVII (1998), 623-641; M. CALVO TOJO, *Reforma del Proceso matrimonial anunciado por el Papa*, Salamanca, 1999, 383-390; S. PANIZO ORALLO, *El derecho a la intimidad y la investigación psicológica de la personalidad en el Proceso de nulidad matrimonial*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LIX (2002), 118-124; M.J. ARROHA CONDE, *Valoración de los informes periciales realizados solamente sobre los Actos de la Causa*, in AA.VV., *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del Foro*, XVI, Salamanca, 2004, 115-121. Por mi parte, me pronuncié al respecto en: C. PEÑA GARCÍA, *Derecho a una justicia eclesial rápida: sugerencias de iure condendo para agilizar los Procesos canónicos de nulidad matrimonial*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LXVII (2010), 739-767 (especialmente, 756-757).

y total falta de reflexión, ponderación o discernimiento en la elección del Matrimonio constituye de suyo una *ausencia* de discreción de juicio *actual* que, con independencia de que tenga su origen en una *incapacidad* del sujeto o en otros elementos o circunstancias (extrema precipitación, etc.), impide poder hablar de un Consentimiento válido.

En este sentido apuntaban ya hace tiempo, algunos autores como Candelier, Lüdicke u Olivares, su perplejidad ante la ubicación del defecto de discreción de juicio entre las incapacidades para prestar el Consentimiento, por entender que la falta de la discreción de juicio requerida puede provenir de otras causas, especialmente de una ausencia de reflexión, de una total falta de discernimiento, o incluso de la ignorancia, conforme al clásico adagio "*nihil volitum quin præcognitum*". Conforme ponen de manifiesto estos autores, aunque la Jurisprudencia rotal ha orientado el grave defecto de discreción de juicio por la vía de la incapacidad psíquica, en realidad es la *ausencia de juicio*, la *ausencia de discernimiento* – con independencia de que sea provocada por incapacidad del sujeto o por otros motivos - lo que provoca la nulidad o inexistencia del acto del Consentimiento: «*le Mariage est invalide, si de fait le contractant a manqué de discernement, et pas seulement s'il était incapable de discernement*»<sup>25</sup>.

En el mismo sentido, resultaría también de aplicación la reflexión realizada hace años por Mons. Serrano – si bien en relación con los supuestos de simulación, no directamente de grave defecto de discreción de juicio – relativa a lo llamativo que resulta cómo algunos planteamientos jurisprudenciales exigen más para el *acto que frustra* que para el *acto que crea* el Matrimonio, destacando que

«en realidad, una sana Lógica no consentiría con facilidad la deducción de un mayor "valor psicológico" del acto por el que se excluye el Matrimonio que el de aquél por el que se constituye»<sup>26</sup>.

25 K. LÜDICKE, *Le Canon 1095 du CIC/1983. Genèse et exégèse*, in *Revue de Droit Canonique*, XXXVII (1987), 97. En la misma línea, se preguntaba Candelier acerca de los Matrimonios contraídos de modo irreflexivo: «*Cependant, devant certains Mariages concrets, on est amené à se poser le problème d'un Consentement insuffisamment réfléchi, où les estimations, pourtant possibles, n'ont manifestement pas été faites, en dépit parfois de l'alerte que donnaient les circonstances. N'y a-t-il pas des cas où le Consentement, bien que "possible", a été "absent"?*» (G. CANDELIER, *À propos de l'incapacité de contracter Mariage [Canon 1095]*, in *Revue Théologique de Louvain*, XVI [1985], 423, nota n. 25). Sobre esta misma cuestión, resultan de interés las reflexiones de E. OLIVARES, *Matrimonios contraídos sin la reflexión adecuada*, in F.J. ALARCOS (ed.), *La Moral cristiana como propuesta*, Madrid, 2004, 739-761.

26 J.M. SERRANO RUÍZ, *El acto de voluntad por el que se crea o frustra el Consentimiento matrimonial*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LI (1994), 567.

*Mutatis mutandis*, lo mismo cabría decir en estos supuestos de total y absoluta falta de reflexión: si, conforme a la Jurisprudencia rotal, para simular el Matrimonio se exige no sólo la *capacidad psíquica* de ponderar y discernir, sino que de hecho se haya dado una efectiva ponderación, deliberación y discernimiento para poder hablar de existencia del acto positivo de voluntad en que consiste la simulación, ¿cómo puede ser que para poner el acto positivo de voluntad que hace nacer el Matrimonio no se exija al menos lo mismo que para simularlo?

Aunque, precisamente por su radicalidad, no serán casos muy frecuentes en nuestros Tribunales, la Lógica jurídica – y una comprensión personalista del Matrimonio – exige afirmar que *la absoluta falta de reflexión y ponderación impide la existencia de un acto voluntario humano* y, por tanto, el Consentimiento matrimonial aparentemente prestado no es tal, ni puede dar lugar a un válido Matrimonio<sup>27</sup>. En aquellos casos en que el Consentimiento – si bien *posible* dada la capacidad psíquica del sujeto – ha estado de hecho *ausente* por falta de ejercicio de dicha capacidad, ¿cómo hablar de Matrimonio válido? Desde una sana Lógica, parece difícil mantener dicha validez. En este sentido, dada la dificultad procesal de plantear una Causa de nulidad directamente por el Can. 1057, por radical ausencia del Consentimiento, parecería preferible aplicar – en estos casos concretos y siempre de algún modo excepcionales – una interpretación amplia, pero sólidamente fundada en principios filosóficos y psicológicos, del grave defecto de discreción de juicio como *acto*, no sólo como *capacidad*.

### 3. EL OBJETO DEL DISCERNIMIENTO: ¿LOS *IURA ET OFFICIA MATRIMONIALIA ESSENTIALIA*?

Otra cuestión relevante es la determinación del objeto preciso sobre el que debe versar la deliberación, el juicio crítico-valorativo, del sujeto, y, en este sentido, la redacción del Can. 1095, 2º, fijando dicho objeto en los «derechos y deberes esenciales del Matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar», parece, cuando menos, limitada.

27 En palabras del p. Olivares, «la grave falta de discreción de juicio *actual*, aun en quien era *capaz* de tener esa discreción, afecta sustancialmente al Consentimiento matrimonial, descrito en el Can. 1057, y es causa de su nulidad o inexistencia: en sí, el defecto en el Consentimiento es el mismo, ya sea que proceda de una incapacidad permanente o pasajera, o que se deba a una irreflexión del contrayente. En todos estos casos el Consentimiento matrimonial carece de algunos de sus elementos humanos que lo constituyen: por tanto una Consentimiento que implique esa grave falta de discreción de juicio no es un Consentimiento matrimonial [...] Si de hecho existe esa grave falta de discreción de juicio no se dan los elementos constitutivos de un auténtico Consentimiento matrimonial: tal acto de la voluntad, imperfecto, no da origen al Matrimonio: ese aparente Matrimonio es nulo» (E. OLIVARES, *Matrimonios*, 754).

La redacción del Can. 1095 peca de un excesivo “objetivismo” o “institucionalismo”, al poner el foco únicamente en los derechos y deberes del Matrimonio, dejando de lado todo el contenido subjetivo e interpersonal – entendido no en sentido individualista o subjetivista, sino auténticamente personalista – necesariamente incluido en dicho juicio.

Por un lado, como se ha indicado, es claro que, en la tradicional comprensión eclesial de la discreción de juicio, la actividad ponderativa, valorativa, discretiva, giraba no sólo sobre el Matrimonio como institución, sobre los *onera et munera coniugalía* en abstracto, sino sobre el Matrimonio concreto con esta persona concreta, actividad deliberativa que ya Santo Tomás ubicaba en el ámbito del *juicio práctico práctico*.

No se trata, sin embargo, tan sólo del carácter concreto o abstracto de estos derechos y deberes conyugales, sino de afirmar el *contenido subjetivo o interpersonal* de ese juicio, aspecto en el que es importante sacar todas las consecuencias de la comprensión personalista del Matrimonio consagrada en el Concilio Vaticano II y en el nuevo Código. Partiendo de la centralidad del Consentimiento en la génesis del Matrimonio, parece claro, desde una perspectiva lógica, que *el objeto del juicio previo a la decisión de contraer no puede ser ajeno o independiente del objeto del Consentimiento matrimonial*, en cuanto acto resultante de dicho juicio.

Resulta necesario, por tanto, sacar las consecuencias jurídicas del relevante cambio producido en la regulación del objeto del Consentimiento, que, conforme al Can. 1057, no es ya la entrega del “*ius in corpus*”, el «derecho a los actos de suyos aptos para la generación de la prole» del Código de 1917, sino la *entrega mutua de las personas* de los contrayentes para constituir el consorcio de toda la vida. Conforme pone de manifiesto este Can. 1057, lo que los contrayentes entregan y reciben mutuamente no es el derecho a unos actos importantes, pero de algún modo extrínsecos a la persona del otro, ni siquiera directamente el derecho a las obligaciones y prestaciones conyugales entendidas en un sentido amplio, sino que, propiamente, se dan y reciben a sí mismos (= *sese*) para constituir juntos el Matrimonio, convirtiéndose de este modo lo relacional en objeto esencial del Consentimiento.

En este sentido, la doctrina y la Jurisprudencia acostumbra a distinguir – manteniendo de algún modo las categorías hilemórficas – entre *objeto material* (= las personas de los contrayentes) y *objeto formal* (= los derechos y deberes derivados del Matrimonio que se contrae) del Consentimiento, si bien éste

último debe entenderse también a la luz de la doctrina conciliar, profundamente personalista: así, la Jurisprudencia postconciliar fue ampliando el objeto formal del Consentimiento, haciendo entrar dentro de éste el *derecho a la comunidad de vida o al consorcio conyugal*, con todos los aspectos morales, espirituales, relacionales e intelectuales conectados con la misma, incluida expresamente – y en lugar destacado – la *relación interpersonal*<sup>28</sup>. Y conforme a esta comprensión personalista del Matrimonio, derivada del Concilio y positivizada en el Código de 1983 mediante la inclusión del “*bonum coniugum*” como uno de los elementos esenciales del consorcio conyugal, puede afirmarse que, pese a la innegable dificultad de delimitar con precisión el contenido jurídico del mismo, el *bonum coniugum* entra también necesariamente dentro de ese objeto formal del Consentimiento, siendo fuente de derechos y deberes jurídicos<sup>29</sup>.

Esta renovada redacción del Can. 1057 no es algo aleatorio o irrelevante, sino un cambio intencionado que recoge el espíritu de los trabajos conciliares<sup>30</sup>, y que no puede no afectar a la comprensión de los requisitos necesarios

28 En ese cambio jurisprudencial jugó un papel destacado la conocida Sentencia *coram* Anné, de 25 de febrero de 1969, dictada en un supuesto de homosexualidad (cfr. *Coram* ANNÉ, *decisio diei 25 februaryi 1969*, in *RRDec.*, vol. LXI, 184), siendo continuado por, entre otras, las Sentencias *Coram* ANNÉ, *decisio diei 22 iulii 1969*, in *RRDec.*, vol. LXI, 865; *Coram* SERRANO, *decisio diei 5 aprilis 1973*, in *RRDec.*, vol. LXV, 330-331, n. 12; *Coram* HUOT, *decisio diei 31 ianuarii 1980*, in *RRDec.*, vol. LXXII, 83, n. 20; *Coram* COLAGIOVANNI, *decisio diei 15 martii 1983*, in *RRDec.*, vol. LXXXV, 99, 104, nn. 5 y 12; *Coram* GIANNECCHINI, *decisio diei 26 iunii 1984*, in *RRDec.*, vol. LXXXVI, 392, n. 4; *Coram* GIANNECCHINI, *decisio diei 17 iunii 1986*, in *RRDec.*, vol. LXXXVIII, 381, n. 4; *Coram* POMPEDDA, *decisio diei 11 aprilis 1988*, in *RRDec.*, vol. LXXX, 202, n. 9; *Coram* BRUNO, *decisio diei 19 iulii 1991*, in *RRDec.*, vol. LXXXIII, 466, n. 5; *Coram* DEFILIPPI, *decisio diei 1 decembris 1995*, in *RRDec.*, vol. LXXXVII, 646-647, n. 10.

29 En palabras de Villegiante, «*se la reciproca donazione di sé all'altro esprime l'essenza del Consenso quale atto di volontà matrimoniale, il bonum coniugum, che di quella donazione è il segno primo della realizzazione del fine istituzionale, nasce come obbligo di giustizia, fonde i diritti-doveri destinati a perpetuarsi per tutta la vita*» (S. VILLEGIANTE, *Il bonum coniugum e l'oggetto del Consenso matrimoniale in Diritto canonico*, in *Apollinaris*, LXX [1997], 146). En el mismo sentido, pueden verse, p.e., las Sentencias *coram* Stankiewicz de 23 de junio de 1988 (cfr. *Coram* STANKIEWICZ, *decisio diei 23 iunii 1988*, in *RRDec.*, vol. LXXX, 417, n. 5) y de 20 de abril de 1989 (cfr. *Coram* STANKIEWICZ, *decisio diei 20 aprilis 1989*, in *RRDec.*, vol. LXXXI, 282, n. 5).

Es importante insistir en esta relevancia del *bonum coniugum* y del *derecho a la comunidad de vida* en la validez del Consentimiento. Como ha destacado Arroba Conde, algunas comprensiones reductivas del *bonum coniugum*, que lo limitan a mera orientación abstracta sin directas consecuencias jurídicas, acaban dando lugar a posturas que, con la excusa de evitar subjetivismos, terminan propugnando un *personalismo sin personas*: M.J. ARROBA CONDE, *Aportaciones del P. Olivares al Can. 1095*, in S. SÁNCHEZ MALDONADO (ed.), *VII Simposio de Derecho matrimonial y procesal canónico, en homenaje y memoria del P. Olivares, S.J.* (Provincia Eclesiástica de Granada, del 29 de septiembre al 1 de octubre de 2011), Granada, 2012, 36.

30 Ante las peticiones de algunos Padres conciliares de que se mencionasen los derechos y deberes conyugales como objeto *formal* del Consentimiento, la Comisión conciliar fijó como objeto del Consentimiento las personas de los contrayentes, negando de este modo que el objeto del Consentimiento pueda

para la existencia del acto de voluntad que es el Consentimiento. Conforme a este Can.1057, lo que *deben querer* los contrayentes al prestar el Consentimiento, es decir, el objeto sobre el que debe versar su discernimiento y juicio previo a su decisión, no es propiamente el Matrimonio como negocio jurídico en sí mismo considerado, ni tan siquiera el Matrimonio como consorcio de toda la vida, sino *la persona del otro en su conyugalidad*; el Consentimiento de los contrayentes, según se deduce del Can. 1057, no tiene por objeto – no se dirige directamente – a la institución matrimonial, sino al otro en cuanto cónyuge, a darse y recibir al otro como esposo/a para constituir el consorcio de toda la vida que es el Matrimonio<sup>31</sup>.

Siendo esto así, llama la atención la redacción del Can. 1095, 2º, que fija como objeto de la discreción de juicio los «derechos y deberes esenciales del Matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar», lo que de algún modo supone un desplazamiento del objeto del juicio – aquello sobre lo que debe versar el discernimiento – de las personas mismas de los contrayentes (objeto del Consentimiento) a los derechos y obligaciones derivados del negocio matrimonial; se trata de un desplazamiento o desviación que, incluso en el supuesto de hacer una lectura personalista de dichos deberes y derechos, incluyendo expresamente dimensiones relacionales e intersubjetivas como las derivadas del *bonum coniugum*, del derecho a la comunidad de vida, etc., no deja de resultar cuestionable.

A mi juicio, el problema no estriba únicamente en la dificultad – frecuentemente puesta de manifiesto por la doctrina<sup>32</sup> – de determinar con precisión,

---

ser identificado con determinadas acciones, prestaciones o deberes de los cónyuges (cfr. J. CARRERAS, *El bonum coniugum objeto del Consentimiento matrimonial*, in *Ius Ecclesiae*, VI [1994], 122-124).

- 31 Cfr. J. HERVADA, *Esencia del Matrimonio y Consentimiento matrimonial*, in *Persona y Derecho*, IX (1982), 161-166; L. VELA SÁNCHEZ, *Incapacidad*, 126-130. Sobre el objeto del Consentimiento, el p. Vela destaca que en el Consentimiento se produce una «entrega y aceptación intersubjetivas, relación íntima y vital perfectamente recíproca, en cruz: la entrega de cada uno es aceptación del otro, y viceversa. Es el modelo más perfecto de juridicidad esencial justa, de la más acabada intersubjetividad recíproca y con el más valioso de los contenidos creados: se dan y se aceptan como personas en orden a constituir el Matrimonio. No se dan derechos y deberes, como si éstos preexistieran en cada uno, sino que surgen de la misma entrega-aceptación» (L. VELA SÁNCHEZ, *Consentimiento matrimonial*, in C. CORRAL SALVADOR - J.M. URTEAGA EMBU (ed.), *Diccionario de Derecho canónico*, Madrid, 1989, 190 – la cursiva es mía). El autor vuelve sobre estas ideas, destacando la importancia de la alteridad y la intersubjetividad como fuente de los contenidos jurídicos de los derechos y deberes que los contrayentes hacen nacer con su mutua entrega y aceptación, en: L. VELA SÁNCHEZ, *La alteridad matrimonial y sus consecuencias*, in *Estudios Eclesiásticos*, LXXIV (1999), 719-735.
- 32 Entre otros: A. STANKIEWICZ, *Il contributo della Giurisprudenza rotale al "defectus usus rationis et discretionis iudicii": gli ultimi sviluppi e le prospettive nuove*, in ARCIDIAZIO DELLA CURIA ROMANA (cur.), *La incapacità di intendere e di volere nel Diritto matrimoniale canonico (Can. 1095 nn. 1-2)*,

desde un punto de vista analítico, cuáles son estos derechos y deberes, elaborando una especie de elenco de los mismos, sino de que este desplazamiento sanciona una comprensión reductiva del objeto sobre el cual debe versar el juicio de los contrayentes, al excluir del mismo – no concediendo relevancia jurídica a su ausencia – la necesaria valoración y discernimiento sobre la *adecuación de las personas de los contrayentes* para constituir entre sí el consorcio de vida conyugal.

Así, partiendo del tenor literal del texto legal, algunas Sentencias rotales insisten en esta comprensión centrada *única y exclusivamente* en los derechos y deberes conyugales:

*«Canon specifico quidem modo refert invalidantem defectus discretionis iudicii minime ad (iudicium circa) compartem concretum quem quis eligit, nec hinno ad "desiderabilia" pro concretis nuptiis ineundis, sed ad essentialia ipsius instituti matrimonialis qua talis; ad huiusmodi essentialia, minime vero ad compartem, discretio iudicii adequata sit oportet»<sup>33</sup>.*

No compartimos totalmente esta aproximación al problema. Si, como se ha dicho, la decisión de contraer Matrimonio, de prestar el Consentimiento, tiene por objeto la entrega de sí mismo al otro contrayente y la recepción de éste como esposo/a para constituir el consorcio de toda la vida, ¿puede afirmarse que la valoración, la deliberación, el discernimiento sobre las capacidades y aptitudes de los contrayentes para constituir el *consortium totius vite*, para ser cónyuges, no entra dentro del objeto necesario del juicio crítico exigido para la prestación del Consentimiento?

Para que la decisión de contraer sea una decisión ponderada, tomada con la necesaria discreción de juicio, parece exigible que cada contrayente tome en consideración, al menos de modo general y aproximado, la condición y cualidades del *partner*, no sólo en sí mismo considerado, sino también en su mutua interrelación como pareja, pues ambos deben formar, en su complementariedad, la íntima comunidad de vida y amor que es el Matrimonio.

Con esto no quiere afirmarse que sea exigible, para la validez del Consentimiento, un conocimiento perfecto del otro, ni una valoración exhaustiva de las

Coll. *Studi giuridici*, n. LII, Città del Vaticano, 2000, 271-294; P. BIANCHI, *Il difetto di discrezione di giudizio circa i diritti e i doveri essenziali del Matrimonio*, in AA.VV., *Diritto matrimoniale canonico. II. Il Consenso*, Coll. *Studi giuridici*, n. LXI, Città del Vaticano, 2003, 73-89.

33 *Coram B. RUFFÉ, decisio diei 25 novembris 1993*, in *RRDec.*, vol. LXXXV, 705.

virtudes y defectos del otro, ni menos aún una previsión de las posibles dificultades de integración que pueden surgir durante la vida conyugal, etc., pero si debemos insistir en que, siendo el objeto del Consentimiento *las personas mismas* de los contrayentes, no parece defendible que dicho objeto no entre a formar parte del proceso deliberativo y de discernimiento exigido para la decisión de contraer. Indudablemente, si hay un defecto relevante en el conocimiento de la persona o de las cualidades del otro cónyuge, las consecuencias jurídicas de dicho error vendrán regulados por los Cann. 1097-1098; pero si lo que faltara totalmente fuera la valoración – errada o acertada – y el discernimiento sobre las cualidades del *partner* y sobre su aptitud para constituir el consorcio de vida matrimonial con el contrayente, ¿puede hablarse de un *juicio* de éste sobre la conveniencia y oportunidad de contraer Matrimonio con esa persona concreta?<sup>34</sup>.

Más aún, desde esta perspectiva centrada en el objeto del Consentimiento que se va a prestar (= la entrega de la persona misma del contrayente al otro para constituir el *consortium totius vitae*), la discreción de juicio requerida para la decisión de contraer Matrimonio ¿no exigiría igualmente que el contrayente pudiese realizar un juicio – mínimamente realista – sobre *su propia capacidad* y aptitud para el Matrimonio y para cumplir las obligaciones inherentes a éste?

Si una persona tiene un trastorno de personalidad (narcisismo, trastorno límite de personalidad, alexitimia, trastornos de la esfera sexual, etc.) que, aun sin privarle de suyo de la capacidad intelectual o electiva, le incapacita objetivamente para asumir las obligaciones esenciales del Matrimonio, ¿puede entenderse a ese sujeto capaz de prestar un Consentimiento matrimonial suficientemente ponderado y crítico, cuando, al tomar la decisión de contraer, no ha sido capaz de valorar su propia *incapacidad* para el Matrimonio? Si el contrayente padece un trastorno de personalidad que, por sus características propias, le impide asumir y cumplir las obligaciones conyugales, ¿será capaz el contrayente – pese a tener intacta, teóricamente, su capacidad intelectual o volitiva – de anticipar y valorar su grave incapacidad afectiva para constituir una vida conyugal?

Podría proponerse, como caso paradigmático, el tratamiento jurisprudencial de los supuestos de homosexualidad, si bien el planteamiento sería extensible a cualquier otro trastorno de personalidad que venga generalmente

---

34 En este sentido, afirmaba el p. Olivares que «no es admisible que la reflexión del contrayente sobre su futuro Matrimonio se refiera solamente a los derechos y deberes esenciales del Matrimonio en sí mismos considerados, y no se extienda a esos derechos y deberes en relación a la persona concreta del otro cónyuge» (F. OLIVARES, *Matrimonios*, 761).

clasificado por la Jurisprudencia rotal como susceptible de provocar la nulidad del Consentimiento por “*incapacitas assumendi*”, pero no por grave defecto de discreción de juicio.

Del estudio de la Jurisprudencia rotal y de las resoluciones de Tribunales periféricos dictadas en supuestos de homosexualidad, se deduce que, mientras que la Rota Romana, a partir del relevante cambio jurisprudencial introducido por la ya citada Sentencia *coram* Anné de 25 de febrero de 1969, muestra una quizás excesiva focalización en el Capítulo de incapacidad para asumir a la hora de abordar estos supuestos de hecho, dejando totalmente de lado la posible incidencia de la homosexualidad en el grave defecto de discreción de juicio<sup>35</sup>, la Jurisprudencia británica dictada en estos supuestos, por el contrario, une sistemáticamente en estos casos los dos causales del Can. 1095, entendiendo que quien por su condición homosexual resulta incapaz de asumir las obligaciones esenciales del Matrimonio, resulta igualmente incapaz de prestar un Consentimiento ponderado, al no poder evaluar el sujeto su propia incapacidad para el Matrimonio<sup>36</sup>.

La Jurisprudencia británica – no tanto la irlandesa<sup>37</sup> – desarrolla paralelamente las dos vías de la “*incapacitas assumendi*” y del “*defectus discretionis*”,

- 
- 35 Aunque alguna Sentencia aislada plantea la posibilidad de que la homosexualidad – pese a no impedir de por sí el uso de las facultades intelectivas ni volitivas – pueda acabar afectando a la misma estructura de la personalidad del sujeto (cfr. *Coram* HCOY, *decisio diei 31 ianuarii 1980*, in *RRDec.*, vol. LXXII, 80, n. 9), la práctica totalidad de la Jurisprudencia rotal considera como un planteamiento ya superado la posible relevancia de la homosexualidad en el proceso de elaboración del acto intelectual, crítico y volitivo del Consentimiento: así se desprende, p.e., de la presentación que hace Stankiewicz acerca de la evolución jurisprudencial en esta materia: *Coram* STANKIEWICZ, *decisio diei 24 novembris 1983*, in *RRDec.*, vol. LXXV, 681, n. 13. En este sentido, la Jurisprudencia rotal destaca reiteradamente que la homosexualidad provoca la nulidad por el causal tercero, no por el segundo, del Can. 1095: «*Tenet Jurisprudentia N. E. inde a Vaticana Synodo Secunda consolidata, homosexualitatem inter incapacitatis typologias n. 3 non vero n. 2 Can. 1095 esse recipiendam, cum potius reducatur ad assumptionis incapacitatem essentialium Matrimonii obligationum seu onerum*» (*Coram* PINO, *decisio diei 17 aprilis 1997*, in *RRDec.*, vol. LXXXIX, 314, n. 4).
- 36 Ya desde la promulgación del nuevo Código, la inmensa mayoría de los casos de homosexualidad juzgados en Tribunales británicos se plantean simultáneamente por los causales segundo y tercero del Can. 1095, siendo frecuente asimismo el que ambos Capítulos reciban una respuesta afirmativa. La Jurisprudencia española, por su parte, aunque aborda el tema desde una perspectiva más global que la Rota Romana, analizando también la posible incidencia de la condición homosexual del sujeto en los Capítulos de impotencia, simulación y error, deja sin embargo totalmente de lado su posible repercusión en la discreción de juicio. Sobre estas cuestiones, me remito a lo expuesto en: C. PÉREZ GARCÍA, *Grave defecto de discreción de juicio y homosexualidad en la Jurisprudencia postcodicial*, in *Estudios Eclesiásticos*, LXXVIII (2003), 659-694; C. PÉREZ GARCÍA, *Homosexualidad y Matrimonio. Estudio sobre la Jurisprudencia y la doctrina canónica*, Madrid, 2004.
- 37 Cfr. DEBIN REGIONAL MARRIAGE TRIBUNAL, *Coram* OSBORN STEVENS, 15 January 1983, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXIII (1987), Dec. 31, 104-111; NATIONAL MARRIAGE APPEAL

a la hora de profundizar en la incidencia de la homosexualidad en el Matrimonio. Conforme a esta Jurisprudencia británica, la orientación homosexual del sujeto no sólo le incapacitará en su caso para entregar los especialísimos derechos – no sólo en materia sexual, sino fundamentalmente a nivel de relación interpersonal – que forman el objeto del Consentimiento matrimonial<sup>38</sup>, sino que podrá dar lugar también a un grave defecto de discreción de juicio, al desconocer el sujeto, o ser incapaz de valorar, la significación de una relación verdaderamente heterosexual<sup>39</sup> y lo que para él, con su peculiar orientación sexual, implica el Matrimonio<sup>40</sup>.

Se trata de un planteamiento ciertamente sugerente pero jurídicamente problemático, en cuanto que desdibuja de algún modo la autonomía e independencia entre los causales 2º o y 3º del Can. 1095, dando lugar a cierta confusión entre ambos Capítulos. En efecto, más allá de la problemática concreta de la orientación sexual del sujeto, lo cierto es que muchos de los supuestos – no necesariamente todos<sup>41</sup> – en que el contrayente presente una verdadera incapacidad para asumir las obligaciones conyugales, aunque sea originada

---

TRIBUNAL OF IRELAND, *Coram* DESMOND CAMPBELL, 16 August 1985, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXIII (1987), Dec. 32, 112-116; TRIBUNAL OF DUBLIN, *Coram* BEGGAN, 20 March 1990, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXVI (1990), Dec. 43, 127-129.

38 Cfr. TRIBUNAL OF SALFORD, *Coram* MICHAEL QUINLAN, 24 July 1987, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXIII (1987), Dec. 33, 118; TRIBUNAL OF WESTMINSTER, *Coram* MACPHERSON, 26 May 1988, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXIV (1988), Dec. 31, 106-109, nn. 16 y 19.

39 «*If it is shown with moral certainty that the sexual proclivities of the person concerned were not under his control, then he could not deliver the unique rights which are the object of marriage Consent. Equally if it is shown that he had no awareness of the significance of a normal heterosexual relationship of a successful Marriage, then this would show a grave lack of discretionary judgements.*» TRIBUNAL OF BRENTWOOD, *Coram* READ, 11 December 1985, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXI (1985), Dec. 21, 59, n. 7.

40 A este respecto, la Sentencia del Tribunal de Nottingham *coram* WALKER, de 25 de junio de 1986 se cuestiona si una persona con un trastorno serio en el ámbito sexual puede ser capaz de entender y valorar lo que implica, para él, la vida conyugal: «*It may well be wondered whether a person who is severely damaged in the sexual area is able to judge adequately the effects for him of the Marriage commitment in order to be able to contract Marriage validly*» (TRIBUNAL OF NOTTINGHAM, *Coram* WALKER, 25 June 1986, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXII [1986], Dec. 27, 70, n. 16). Otras Sentencias se plantean si las personas de constitución predominantemente homosexual que contraen Matrimonio bien esperando “curarse” de su tendencia, bien por ser incapaces de afrontar la verdad acerca de su propia inclinación, deben ser considerados incapaces de prestar el Consentimiento por el causal 2º del Can. 1095, en tanto en cuanto la persona es incapaz de valorar adecuadamente su propia capacidad para el Matrimonio y de realizar un juicio crítico acerca de su propia sexualidad: cfr. TRIBUNAL OF LIVERPOOL, *Coram* WOODFORD, 13 July 1988, in *Matrimonial Decisions of Great Britain and Ireland*, XXIV (1988), Dec. 36, 115-117.

41 Debe advertirse, a este respecto, contra el peligro de una interpretación extensiva que permitiera deducir una automática relación entre el causal 3º y el causal 2º del Can. 1095, como si, en estos

por trastornos de personalidad relacionales (narcisismo, psicopatías, etc.) o del ámbito de la sexualidad (transexualismo, hipersexualidad, etc.) que, de suyo, no afecten gravemente a la capacidad intelectual o volitiva del sujeto, permitirían sin embargo plantear la cuestión de si el sujeto afectado por esa radical *incapacitas assumendi* tuvo realmente la capacidad de ponderar, a la hora de tomar la decisión de matrimoniar, su propia incapacidad para dicho Matrimonio.

De hecho, no han faltado voces doctrinales – no necesariamente desde este planteamiento jurisprudencial – que propugnan una reformulación más unitaria del Can. 1095, que suprimiese la distinción entre los tres supuestos que actualmente recoge el texto legal<sup>42</sup>.

Personalmente, no comparto las sugerencias doctrinales tendentes a dicha reforma legal, pues me parece que estos supuestos – y, de modo muy especial, el reconocimiento de la *incapacitas assumendi onera* – responden a una comprensión verdaderamente personalista y realista del Matrimonio y sus exigencias, y ha supuesto un salto cualitativo en la comprensión de la capacidad necesaria para contraer<sup>43</sup>; por otro lado, debe reconocerse que el Can. 1095, 3º tiene una cierta autonomía lógica<sup>44</sup>, que – unida a su origen jurisprudencial

supuestos de radical incapacidad para asumir, el mero hecho de que el sujeto incapaz contraiga Matrimonio constituya de suyo prueba de su defecto en la capacidad crítica y deliberativa.

- 42 Entre otros, han defendido activamente esta modificación: E. TEFERO, *¿Imposibilidad de cumplir o incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del Matrimonio?*, Pamplona, 2005; H. FRANCESCINI, *La capacità per l'atto di volontà: relazione fra il difetto grave della discrezione di giudizio e l'incapacità di assumere gli obblighi essenziali del Matrimonio in una recente Sentenza*, in *Ius Ecclesiae*, XXII (2010), 134-147; P.J. VIIADRICH, *¿Es necesaria una reforma del Canon 1095?*, in *Ius Ecclesiae*, XXII (2010), 611-626; H. FRANCESCINI, *Consideraciones acerca de algunas cuestiones disputadas en el Canon 1095*, in *Ius Canonicum*, LI (2011), 449-478. También defiende esta simplificación normativa, desde una perspectiva multidisciplinar y atenta a los avances de la Psicología: J.Mª MUÑOZ DE JUANA, *Consentimiento*, 781-832.
- 43 Respecto a la relevancia del reconocimiento del Can. 1095, 3º para una comprensión personalista del Matrimonio, me remito a lo expuesto en: C. PEÑA GARCÍA, *El Matrimonio. Derecho y praxis de la Iglesia*, Bilbao, 2004, 177-215; C. PEÑA GARCÍA, *Anomalías sexuales y validez del Consentimiento matrimonial. Consideraciones sobre el origen del Can. 1095,3º del Código de Derecho Canónico*, in *Codex*. Boletín de la Ilustre Sociedad andaluza de estudios histórico-jurídicos, IV (2010), 343-383.
- 44 Sobre la autonomía de este Capítulo, resulta destacable – por su influjo en los demás comentaristas del Can. 1095 – la postura de U. NAVARRETE, “*Incapacitas assumendi onera*” *uti Caput autonomum nullitatis Matrimonii*, in *Periodica de Re Canonica*, LXI (1972), 47-80; U. NAVARRETE, *Problemi della autonomia dei Capi di nullità del Matrimonio per difetto di Consenso causato da perturbazioni della personalità*, in *Aa.Vv., Perturbazioni psichiche e Consenso matrimoniale nel Diritto canonico*, Roma, 1976, 113-136; U. NAVARRETE, *Capita nullitatis Matrimonii in Codice I.C. 1983. Gressus historicus versus perfectorem ordinem systematicum*, in *Aa.Vv., Iustus Iudex*, Festgabe für Paul Wesemann zum 75. Geburtstag von seinen Freunden und Schülern. [Essen] Lüdingshausen, 1990, 259-277. Entre la Jurisprudencia rotal, recogen esta autonomía lógica del Can. 1095, 3º, entre otras,

y a su dimensión práctica y orientativa de la actuación judicial – justificaría su mantenimiento<sup>45</sup>; y, por último, no cabe desconocer que, en la práctica, la supresión de la *incapacidad para asumir* del texto legal positivo correría el riesgo de dar lugar a una aplicación restrictiva por los Tribunales eclesiásticos, fomentando interpretaciones de la capacidad necesaria para contraer que supusiesen un retorno a posturas preconciarias.

No obstante, a mi juicio, la distinción entre los tres causales del Can. 1095 no tiene por qué dar lugar ni a una rígida separación entre ellos – separación atenuada en el caso de los nn. 1º y 2º de dicho Canon, generalmente referidos a la capacidad en su dimensión *subjetiva* (para poner el acto psicológico del Consentimiento matrimonial), pero notoria en el caso del nº 3, referido a la capacidad en su dimensión *objetiva* (para asumir el *objeto* del Consentimiento)<sup>46</sup> – ni mucho menos a una interpretación intelectualista del grave defecto

---

las Sentencias *Coram STANKIEWICZ*, *decisio diei 23 novembris 2000*, in *RRDec.*, vol. XCII, 655-656, nn. 5-6; *Coram PINTO*, *decisio diei 11 iulii 2003*, in *RRDec.*, vol. XCV, 488, n. 6; *Coram ERLEBACH*, *decisio diei 19 novembris 2003*, in *RRDec.*, vol. XCV, 664, n. 7.

45 Este carácter práctico y orientativo de la distinción tripartita del Can. 1095 viene puesto de manifiesto por Bianchi, con el fin de salvar las dificultades a que parece conducir una interpretación de la triple división del Can. 1095 como distinciones estrictamente lógicas y filosóficas: *«veredo sia difficile salvarsi da conclusioni non dico aporetiche ma per lo meno poco soddisfacenti nella misura in cui si assumano le distinzioni operate del Legislatore come strettamente logiche e filosofiche. Se invece, come già accennato, si riconosce la natura solo pratica e orientativa di tali soluzioni, sarà possibile rifarsi ad esse in una maniera più elastica. Ciò non vuol dire necessariamente meno attenta e rigorosa; ma solo più realistica, ossia più concentrata sul fatto, sulla singola vicenda umana, la quale può manifestare nei modi più disparati l'influsso della difficoltà psichica nella persona messa a confronto con decisioni importanti o con comportamenti impegnativi. E a partire da ciò e non dalle categorie giuridiche espresse nella Legge – necessariamente astratte e generalizzanti – che dovranno essere valutati i singoli casi: le categorie legali serviranno per esprimere il meno imperfettamente possibile quale tipo di incapacità si sia realizzato nel caso, fermo che di vera incapacità dovrà sempre trattarsi»* (P. BIANCHI, *Difetto di discrezione di giudizio: questioni aperte*, in M. CAMPO [cur.], *Problemáticas y respuestas. Realidad actual y Derecho canónico* (Actas de las XXXIII Jornadas de Actualidad Canónica de la Asociación Española de Canonistas, Madrid, 3-5 abril 2013), Madrid, 2014, 35-36. Con anterioridad, el autor había abordado el tema en: P. BIANCHI, *La struttura del Can. 1095 alla luce dell'evoluzione della dottrina e della Giurisprudenza dagli anni Settanta ai nostri giorni*, in H. FRANCESCHI - M.A. ORTIZ (curr.), *Discrezione di giudizio e capacità di assumere: la formulazione del Can. 1095*, Milano, 2013, 125-143.

46 La doctrina y la Jurisprudencia han asumido, con carácter general, esa distinción entre la dimensión subjetiva y objetiva en relación a la incapacidad para prestar el Consentimiento (cfr. P. BIANCHI, *L'incapacità psichica al Matrimonio: punti fermi e problemi aperti*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale*, XXII [2009], 427-429). A modo de ejemplo, la reciente Sentencia *coram Erlebach*, 26 de noviembre de 2010 reitera dicha distinción en su n. 4: *«Quod attinet ad discrimen inter figuras incapacitatis, de quibus in Can. 1095, nn. 1-2, et illam de qua in numero tertio eiusdem Canonis, iam tempore elaborationis novi Codicis ita censebatur: dum in duobus prioribus casibus ipse actus subiectivus sane psychologice Consensus defectu substantiali laborat, in ultimo casu a parte contractantis actus ille forte integer elici potest, ipse tamen incapax est obiectum Consensus implendi»* (Communicationes, III [1971], 77). *Ideo in tertia figura Can. 1095 non agitur amplius de Consensu uti actu subiect.*

de discreción de juicio, que atendiera únicamente a la capacidad intelectual y volitiva del sujeto, dejando de lado la incidencia de las dimensiones afectivas, emocionales, de la sensibilidad... en el acto de la decisión.

Dicho de otro modo, dada la unidad de la persona humana, y la profunda interrelación e interactuación en el ser humano de lo biológico, lo psíquico, lo bioquímico, lo neuronal, con su influjo en la dimensión cognitiva, estimativo-valorativa, sensitiva, emocional, etc., se hace difícil sostener una total y absoluta separación entre la discreción de juicio para elegir el Matrimonio y la capacidad para ser cónyuge, como si pudiera realizarse una valoración de lo que es el Matrimonio y de las obligaciones que uno asume al contraer sin tomar en consideración la propia capacidad para constituirlo<sup>47</sup>.

Y aunque pueda afirmarse que las personas con un trastorno de personalidad que afecte directamente sólo a su capacidad de asumir, dejando intactas sus facultades intelectivas, podrán conocer y valorar de modo especulativo el Matrimonio como institución o negocio jurídico en sí mismo considerado, resulta más delicado sostener que ese trastorno de personalidad no afecte a su capacidad valorativa y volitiva, esto es, afirmar que, a pesar de dicho trastorno, el sujeto sea capaz de tener un conocimiento profundo, personal y verdaderamente *estimativo* – lo cual exige la participación no sólo del intelecto, sino también de los componentes emocionales y afectivos – de sí mismo, del otro, y de la misma realidad matrimonial. No obstante, esa influencia deberá constatarse en cada caso concreto, sin que, a mi juicio, la conciencia de esta posible influencia o interrelación justifique de suyo una reforma legal en el sentido de suprimir la distinción entre los causales segundo y tercero del

---

*sed de Consenso uti obiecto, implendo in Matrimonio in facto esse*», *Coram ERLBACH, decisio diei 26 novembris 2010*, 661-662. Sobre las diversas posturas relativas a la autonomía del Can. 1095, 3º, dentro de la Rota Romana, puede verse, in M. MINGARDI, *L'incapacità di assumere gli obblighi essenziali del Matrimonio*, in AA.VV., *La Giurisprudenza della Rota Romana sul Matrimonio (1908-2008)*, Coll. *Studi giuridici*, n. LXXXVII, Città del Vaticano, 2010, 113-115.

47 En este sentido, si bien alguna de sus afirmaciones sobre la imposibilidad de compatibilizar la incapacidad de asumir con una suficiente capacidad crítica resulta algo rígida y apriorística, son especialmente sugerentes las consideraciones de Muñoz de Juana relativas a la profunda unidad de la persona humana. El autor, en un detallado estudio de los datos médicos, filosóficos y psicológicos, destaca cómo «toda incapacidad de prestar el objeto del Consentimiento por causa psicológica es debida a una incapacidad para el acto humano consensual. No es admisible la coexistencia de capacidad discreta e incapacidad para asumir el objeto del Consentimiento por causa psicológica [...] todos los trastornos psicológicos alteran en mayor o menor medida el sentido y apreciación de la realidad, la operación de las facultades espirituales y, por ello, el modo de estar y adaptarse al mundo [...]. Hay personas incapaces de dar un Consentimiento válido porque sus hábitos sensitivos no son compatibles con una toma de decisión mínimamente prudente y recta, susceptible de verdad práctica, en lo referente a la vida conyugal» (J.M.<sup>a</sup> MUÑOZ DE JUANA, *Consentimiento*, 829-831).

Can. 1095; tomando prestada una terminología típica de las definiciones cristológicas, quizás la clave sea interpretar la estructura tripartita del Can. 1095 como *distinción sin separación y unión sin confusión*.

#### 4. EL PAPEL DEL AMOR EN EL DISCERNIMIENTO

También muy relacionada con la cuestión del discernimiento necesario para la prestación de un válido Consentimiento está la pregunta sobre el papel del *amor* en la decisión de contraer. Se trata de una cuestión espinosa, que suscita no pocos recelos – hasta el punto de evitar el Legislador codicial incluir ninguna referencia expresa a este término en el texto legal – pero que no puede dejarse de lado, teniendo en consideración tanto la naturaleza del Matrimonio como las propias exigencias del acto psicológico del Consentimiento<sup>48</sup>.

Partiendo de la comprensión antropológica y teológica del Matrimonio plasmada en los textos conciliares y ampliamente desarrollada por el Magisterio pontificio posterior, no cabe duda del relevante papel del amor en la definición misma del Matrimonio. En la “*Gaudium et Spes*”<sup>49</sup>, desde un planteamiento verdadera y marcadamente personalista<sup>50</sup>, se presenta el Matrimonio como una comunión interpersonal, definiéndolo como *intima comunidad*

48 Sobre la relevancia jurídica del amor conyugal, resulta especialmente sugerente el estudio de J.M. MUÑOZ DE JUANA, *La falta de amor como causa de nulidad del Matrimonio*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LXVII (2010), 83-137; por mi parte, me he pronunciado con anterioridad sobre el tema en: C. PEÑA GARCÍA, *El Matrimonio en el Ordenamiento canónico: posibles líneas de reforma legislativa*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LXX (2013), 195-227 (en especial, 197-206). Asimismo, resultan de interés, entre otros: F. MINILLO, *Rilevanza giuridica dell'amore coniugale nel Matrimonio canonico*, Napoli, 2006; P. BUSELLI MONDIN, *L'amore coniugale: per capire la relazione sponsale*, in P. GIERRI (ed.), *Diritto canonico. Antropologia e Personalismo*, Atti della Giornata canonistica interdisciplinare, Città del Vaticano, 2008, 385-392; C. CARRODEGUAS, *Visión personalista del Consentimiento matrimonial*, in C. PEÑA GARCÍA (dir.), *Personalismo jurídico y Derecho canónico. Estudios en homenaje al prof. dr. Luix Vela, S.J.*, Madrid, 2009, 107-128; P.A. BONNET, *Il bonum coniugum come corresponsabilità degli sposi*, in P. GIERRI (ed.), *Responsabilità ecclesiale, corresponsabilità e rappresentanza*, Atti della Giornata canonistica interdisciplinare, Città del Vaticano, 2010, 201-241; M. LÓPEZ ARANDA, *La falta de amor como causa de nulidad del Matrimonio*, in S. SÁNCHEZ MALDONADO (ed.), *VII Simposio de Derecho matrimonial y procesal canónico*, Granada, 2012, 195-237.

49 Cf. CONCILIO ECUMÉNICO VATICANO II, *Constitutio pastoralis de Ecclesia in mundo huius temporis: Gaudium et Spes*, in *AAS*, LVIII (1966), 1025-1120.

50 La *Gaudium et Spes* remarca, con carácter general – no sólo aplicado al Matrimonio – la dignidad y supremacía de la persona humana, «única criatura terrestre a la que Dios ha amado por sí mismo» (n. 24), insistiendo en que «el principio, el sujeto y el fin de todas las instituciones sociales es y debe ser la persona humana» (n. 25).

*de vida y amor conyugal*<sup>51</sup>, de modo que, en el Matrimonio, cada cónyuge debe amar al otro por sí mismo, no como medio para conseguir determinadas utilidades; asimismo, destaca el Concilio la importancia y trascendencia del amor conyugal; amor conyugal que no puede ser reducido a puro sentimiento, y menos aún a la mera atracción física (aunque la incluya), sino que es un acto de toda la persona, que supone el don integral de sí y la aceptación del otro en su totalidad, como persona y como cónyuge.

«Este amor, por ser eminentemente humano, ya que va de persona a persona con el afecto de la voluntad, abarca el bien de toda la persona, y, por tanto, es capaz de enriquecer con una dignidad especial las expresiones del cuerpo y del espíritu y de ennoblecerlas como elementos y señales específicas de la amistad conyugal. El Señor se ha dignado sanar este amor, perfeccionarlo y elevarlo con el don especial de la gracia y la caridad. Un tal amor, asociando a la vez lo humano y lo divino, lleva a los esposos a un don libre y mutuo de sí mismos, comprobado por sentimientos y actos de ternura, e impregna toda su vida; más aún, por su misma generosa actividad crece y se perfecciona»<sup>52</sup>.

Se trata de una comprensión conciliar del amor conyugal no en sentido individualista o subjetivista, sino verdaderamente personalista, como una dimensión objetivamente personalizante de la persona, que es comprendida como un ser radicalmente llamado a amar y ser amado<sup>53</sup>. Sin duda, el reconocimiento conciliar del Matrimonio como una institución esencialmente amorosa – lejos de comprensiones del mismo como un negocio jurídico más, encuadrable en el ámbito de la libertad y autonomía contractual de los sujetos, propio de interpretaciones contractualistas – es uno de los principales avances

51 Cf. *Gaudium et Spes*, n. 48.

52 *Gaudium et Spes*, n. 49. También el Magisterio pontificio posterior ha desarrollado la importancia del amor conyugal y su relevancia en el Matrimonio, aunque advirtiendo sobre la adecuada comprensión del mismo, que no puede ser entendido en un sentido reductivo ni sentimental (cfr. BENEDICTUS PP. XVI, *Litteræ encyclicæ de christiano amore: Deus Caritas Est*, in *AAS*, XCVIII [2006], 230-231, n. 17). Por su parte, ya Juan Pablo II insistió en 1999 a la Rota Romana en la necesidad de evitar de caer *«nel facile equivoco, per cui talora si confonde un vago sentimento od anche una forte attrazione psico-fisica con l'amore effettivo dell'altro, sostanziato di sincero desiderio del suo bene, che si traduce in impegno concreto per realizzarlo. Questa è la chiara dottrina espressa dal Concilio Vaticano II (cfr. Gaudium et Spes, 49), ma è altresì una delle ragioni per le quali proprio i due Codici di Diritto Canonico, latino e orientale, da me promulgati, hanno dichiarato e posto come naturale finalità del connubio anche il bonum coniugum (CIC, Can. 1055 §1; CCEO, Can. 776 §1) [...] L'amor coniugalis pertanto, non è solo né soprattutto sentimento; è invece essenzialmente un impegno verso l'altra persona, impegno che si assume con un preciso atto di volontà. Proprio questo qualifica tale amor rendendolo coniugalis»* (IOANNES PAULUS PP. II, *Allocutio: Ad Romanæ Rotæ Prælatos auditores*, 21 ianuarii 1999, in *AAS*, XCI [1999], 623-624).

53 Cf. M. RIONDINO, *Bonum coniugum e giuridicità nel Matrimonio canonico*, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, XXXVIII (2009), 2060.

en la comprensión personalista del Matrimonio recogida por la Antropología y Teología conciliar<sup>54</sup>.

Sin embargo, se observa una cierta reticencia doctrinal y, sobre todo, jurisprudencial, a extraer todas las consecuencias de esta doctrina conciliar sobre el Matrimonio como una institución esencialmente amorosa<sup>55</sup>; en efecto, pese al explícito reconocimiento codicial del *bonum coniugum* como uno de los fines esenciales del Matrimonio, su aplicación práctica ha quedado reducida al reconocimiento de la *incapacitas assumendi* de aquellos sujetos incapaces, por su constitución psíquica, de amar conyugalmente al otro y de donarse a un nivel personal profundo<sup>56</sup>, así como – con mucho menor desarrollo – al reconocimiento, en casos muy evidentes, de la relevancia jurídica de la falta

- 54 Entre las muchas aportaciones doctrinales – surgidas ya en el periodo intercodicial y recién promulgado el nuevo Código – que reflexionaron sobre esta renovada visión conciliar del Matrimonio y a su necesaria repercusión en la regulación canónica, deben destacarse las diversas colaboraciones recogidas en la obra: AA.VV., *L'amore coniugale*, Coll. *Annali di dottrina e Giurisprudenza canonica*, n. 1, Città del Vaticano, 1971; también merecen destacarse, entre otras: S. LERNER, *Matrimonio e amore coniugale nella "Gaudium et Spes" e nella "Humane Vitae"*, in *La Civiltà Cattolica*, 120 (1969) II, 25-45; L. VELA SÁNCHEZ, *Una nueva concepción teológico-jurídica de la institución matrimonial*, in *Studium Legionense*, XXI (1975), 163-187; P.A. BONNET, *L'essenza del Matrimonio canonico. Contributo allo studio dell'amore coniugale*, Padova, 1976; F. LÓPEZ-ILLANA, *Sobre el amor conyugal y la estructura jurídica del Matrimonio*, in AA.VV., *El Consentimiento matrimonial hoy*, Barcelona, 1976, 303-311; U. NAVARRETE, *Amor coniugalis et Consensus matrimonialis*, in *Periodica de Re Canonica*, LXV (1976), 619-632; J.M. SERRANO RUIZ, *El derecho a la comunidad de vida y amor conyugal como objeto del Consentimiento matrimonial: aspectos jurídicos y evolución de la Jurisprudencia de la Sagrada Rota Romana*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, XXXII (1976), 32-68; U. NAVARRETE, *De iure ad vite communionem: observationes ad novum Schema Canonis 1086*, 2, in *Periodica de Re Canonica*, LXVI (1977), 249-270; L. VELA SÁNCHEZ, *La "communitas"*, 91-111; L. VELA SÁNCHEZ, *Amor et iustitia in Matrimonio*, in *Periodica de Re Canonica*, LXIX (1980), 481-502; J.M. SERRANO RUIZ, *La relación interpersonal. centro de interés en los Procesos matrimoniales canónicos*, in AA.VV., *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del Foro*, III, Salamanca, 1978, 166-192; M. LÓPEZ ARANDA, *Relevancia jurídica del amor en el Consentimiento matrimonial canónico*, Granada, 1984; A. MOLINA MELIA, *La "communitas vite et amoris" en el Concilio Vaticano II*, in AA.VV., *El consortium totius vitae. Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del Foro*, VII, Salamanca, 1986, 37-67.
- 55 Benedicto XVI, en su último discurso a la Rota Romana, días antes de su renuncia al pontificado, señalaba la necesidad de profundizar – también en relación con la simulación – en la relevancia jurídica del *bonum coniugum*, que el Papa pone en relación con el principio de paridad de los cónyuges y con la comprensión dual del Matrimonio, definiéndolo bellamente como «*volere sempre e comunque il bene dell'altro. in funzione di un vero e indissolubile consortium vitae*» (BENEDICTUS PP. XVI, *Allocutio: Ad Romanæ Rotæ Tribunal*, 26 ianuarii 2013, in *AAS*, CV [2013], 171).
- 56 Sobre las aportaciones realizadas por la Jurisprudencia rotal a las exigencias del consorcio conyugal en relación al Capítulo del Can. 1095, 3º, la bibliografía es inabarcable; me limito en esta cuestión a remitirme a lo expuesto en: C. PEÑA GARCÍA, *Anomalías sexuales*, 343-383; C. PEÑA GARCÍA, *Homosexualidad y bien de los cónyuges*, in ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE CANONISTAS, *Actualidad canónica a los 20 años del Código de Derecho Canónico y 25 de la Constitución*, XXIII Jornadas de Actualidad Canónica, Salamanca, 2004, 445-456.

de amor conyugal en supuestos de exclusión del *bonum coniugum*<sup>57</sup>, sin considerar, por el contrario, la posible relevancia de esa falta de amor en el proceso deliberativo-volitivo del sujeto<sup>58</sup>.

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que, como antes se ha indicado, la discreción de juicio requerida para el Matrimonio no puede comprenderse en una perspectiva intelectualista, pues la actividad valorativa exige de suyo un conocimiento intersubjetivo y una captación y estimación no de los valores del otro, sino del otro como valor en sí mismo, estimación que no puede alcanzarse desde el frío raciocinio, sino que exige poner en juego la dimensión afectiva de la persona. La sola inteligencia, la actividad intelectual privada de empatía, de calidez afectiva, no es capaz de conocer y valorar a la persona en sí misma considerada, en su profundidad, pues la actividad intelectual aprehende la realidad convirtiéndolo en idea, en concepto, objetivándolo, pero la

57 La Jurisprudencia rotal reconoce la simulación del Consentimiento cuando alguno de los cónyuges o ambos excluyan con un acto positivo de voluntad el *consorcio de toda la vida* o el *derecho a la comunidad de vida y amor*, el *bien de los cónyuges* o toda relación interpersonal con el otro cónyuge, puesto que son diversas manifestaciones del consorcio de toda la vida que pertenece a la misma esencia del Matrimonio, si bien, en estos casos, la relevancia jurídica de la falta de amor conyugal es algo indirecta, dado que suele actuar generalmente como *causa simulandi*. Sobre la exclusión del *bonum coniugum*, resultan de interés, entre otros: J.M. SERRANO RUIZ, *L'esclusione del consortium totius vitae*, in AA.VV., *La simulazione del Consenso matrimoniale canonico*, Coll. *Studi giuridici*, n. XXII, Città del Vaticano, 1990, 95-124; L. MUSELLI, *L'esclusione del "bonum coniugum" come caso di simulazione parziale*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, CVI (1995), 81-86; J.M. SERRANO RUIZ, *Il bonum coniugum e la dottrina tradizionale dei bona Matrimonii*, in AA.VV., *Il "bonum coniugum" nel Matrimonio canonico*, Coll. *Studi giuridici*, n. XL, Città del Vaticano, 1996, 137-154; A. MENDOÇA, *Recent Developments in Rotal Jurisprudence on Exclusion of the "Bonum Coniugum"*, in *The Jurist*, LXII (2002), 378-420; J. BONFI ALCÓN, *Exclusión del bien del cónyuge*, in *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, X (2003), 307-325; A. MENDOÇA, *Exclusion of the "Bonum coniugum": A Case Study*, in *Studia Canonica*, XL (2006), 43-70; J. KOWAL, *Breve annotazione sul bonum coniugum come Capo di nullità*, in *Periodica de Re Canonica*, XCVI (2007), 59-64; W.A. VARVARO, *Some Recent Rotal Jurisprudence on bonum coniugum*, in *The Jurist*, LXVII (2007), 245-263; A. MUGLIANI, *Exclusion of the "bonum coniugum": some Reflections on Emerging Rotal Jurisprudence from First and Second Instance Perspective*, in *Periodica de Re Canonica*, XCVII (2008), 597-665; A. PÉREZ RAMOS, *El bonum coniugum en la Jurisprudencia hoy: hacia una lectura personalista*, in C. PEÑA GARCÍA (dir.), *Personalismo jurídico*, 141-154; F.R. AZNAR GIL, *La exclusión del bonum coniugum: análisis de la Jurisprudencia rotal*, in *Estudios Eclesiásticos*, LXXXVI (2011), 829-849; C. GÓZMAN, *El bien de los cónyuges y su exclusión como causa de nulidad del Matrimonio, con especial referencia a la Canonística española*, in ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE CANONISTAS, *La cooperación canónica a la verdad. Actas de las XXXII Jornadas de actualidad canónica*, Madrid 2014, 47-110.

58 Es clara la reticencia jurisprudencial a declarar la nulidad en aquellos casos en que la persona quiere el Matrimonio y no excluye formalmente ninguno de sus elementos y propiedades, pero contrae Matrimonio sin ánimo de amor (o incluso, amando a otra persona), por razones de índole patrimonial, social, por las ventajas que le reporta para el cuidado de la prole, etc. de tal modo que el Matrimonio viene considerado como un negocio jurídico más, obviando su dimensión antropológica profunda.

persona – y, más aún, la comparte en una relación tan especial como el Matrimonio – es aquello que no puede nunca ser objetivado. Sólo el amor permite conocer al otro en su interioridad, alcanzar su subjetividad personal, valorarle y reconocerle como digno de ser amado y de ser elegido como cónyuge<sup>59</sup>; el discernimiento exige y presupone un mutuo conocimiento y reconocimiento intersubjetivo, una *valoración*, una *estimación* del otro en orden a una entrega y aceptación recíproca, total y permanente que no es posible sin poner en juego la capacidad amorosa de la persona<sup>60</sup>.

Esta propuesta no pretende en modo alguno, por supuesto, hacer depender la validez del Matrimonio del mantenimiento del amor conyugal en el Matrimonio *in facto esse* (como ocurriría si se identificara el amor conyugal con la esencia del Matrimonio, de modo que desaparecido el primero, debiera considerarse extinguido el segundo), ni de pedir para la validez del Matrimonio un grado de amor esponsal perfecto. Pero sí parece necesario, lejos de todo subjetivismo y relativismo, reflexionar sobre si es posible que exista un Consentimiento propiamente conyugal, como entrega esponsal de sí mismo al otro para constituir el Matrimonio – cuya estructura y naturaleza es la de una unión (= *consortium*) esencialmente amorosa – sin que el amor – no sólo una genérica capacidad de amar – esté de algún modo presente en el momento constitutivo del Matrimonio, interviniendo y modelando el proceso crítico-deliberativo-estimativo previo a la decisión.

---

59 En palabras del p. Vela, «junto con el conocimiento esencial objetivo (de los elementos esenciales del negocio matrimonial, Can. 1096), e incluso anterior a él, hay otro conocimiento intersubjetivo. Se conocen y “reconocen” como personas, como futuros cónyuges. Este reconocimiento de la libre subjetividad – interioridad espiritual – del otro es absolutamente imposible sin el amor. *El amor, como libertad buena y como entrega amorosa, es el único camino de acceso hacia y hasta la subjetividad. Nadie se decidiría a un Matrimonio sin amor afectivo. (El Matrimonio) no es el efecto de una razón especulativa teórica. Ésta diluye a la persona concreta en idea, en objeto [...]. Cuando dos se comprometen para siempre, no lo hacen porque posean un *præcognitum*, sino porque de su amor nace una fe, una confianza en el futuro» (L. VELA SANCHEZ, *Consentimiento*, 190; la cursiva es mía). También Hervada destaca el relevante papel del amor en este proceso, señalando que «es notorio que el Matrimonio, en su natural constitución, es un fenómeno social de comunicación amorosa [...]. A partir del mutuo conocimiento – más o menos grande – se desencadena un proceso de comunicación, cuyo centro y cuyo movente es el amor» (J. HERVADA, *Obligaciones esenciales del Matrimonio*, in *Ius Canonicum*, XXX [1991], 66-67).*

60 En este sentido, destaca el actual Decano del Tribunal de la Rota Española que «sólo el amor permite el conocimiento verdadero, la inteligencia (el *intus-legere*), el leer dentro: en cuanto que el amor me identifica con el otro, me coloca en su lugar, lo que me permite su comprensión y su conocimiento exhaustivo. De modo que el amor es cognoscitivo, no sólo por imperio extrínseco sobre el intelecto, sino porque constituye la identidad intencional en que el conocimiento persiste» (C. MORAN BUSTOS, *Raíces antropológicas del amor conyugal*, in C. PEÑA GARCÍA [dir.], *Personalismo jurídico*, 131).

Dado que, conforme a la Antropología y Teología conciliar, el Matrimonio es, en el plan originario de Dios, una institución esencialmente amorosa – entendiendo el amor en su sentido antropológico profundo, que incluye la total donación al otro y su apertura amorosa a la prole – y puesto que el Consentimiento matrimonial es un compromiso de entrega total y recíproca de los contrayentes para constituir una comunidad de vida conyugal, no un negocio jurídico de contenido patrimonial, ni un acuerdo de voluntad para regular las relaciones sexuales o las prestaciones recíprocas, ¿puede afirmarse, sin desvirtuar dicha doctrina teológica, que la total ausencia de amor resulta jurídicamente irrelevante?<sup>61</sup>

Aunque resulta ciertamente difícil medir el grado – y, más aún, la calidad – del amor<sup>62</sup>, no lo es en absoluto, como enseña la praxis forense, detectar la *total ausencia* de éste; y una vez detectado éste, resulta necesario sacar

61 Muñoz de Juana, a este respecto, propone «repensar el Derecho matrimonial en su conjunto, partiendo de la realidad nuclear del amor en el Matrimonio: un Matrimonio que pivota sobre el amor personal, que no es reducido a algo puramente psicológico o sentimental, ya que incluye unitariamente todos los aspectos del amor humano personal. Si el Matrimonio es un negocio esencialmente amoroso, tanto en su diseño natural querido por Dios, como en su causa, dinamismo y finalidad, ¿cómo puede suceder que el amor carezca de relevancia en su constitución? Si el Consentimiento tiene como objeto el compromiso de amor y donación de los cónyuges, y no es un mero acuerdo sobre el uso del cuerpo; si sin amor resultan antinaturales la comunión de vida, la ayuda mutua, la relación sexual, la fidelidad, etcétera; si la misma procreación y educación de la prole exigen un contexto amoroso; si el amor es parte de la realidad humana, ¿cómo dicen algunos que es ajurídico, o también imposible de objetivar jurídicamente?» (J.M. MUÑOZ DE JUANA, *La falta*, 109).

62 Es preciso insistir en la importancia de no incurrir en una comprensión meramente “sentimental” del amor al hacer esta valoración. En este sentido, la mayoría de la doctrina coincide – utilicen o no esta denominación – en la necesidad de distinguir entre *amor afectivo* y *amor efectivo*: aunque el primero es parte integrante del amor conyugal, es el segundo – identificable con el compromiso de comunión de vida, con la donación y aceptación de dos personas, etc. – el que resulta esencial para el Matrimonio: C. BURKE, *El amor conyugal. ¿nuevas perspectivas jurídicas?*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, LIII (1996), 698; T. CERVERA SOTO, *Algunas reflexiones sobre la relevancia jurídica del amor conyugal en el Consentimiento matrimonial*, in *Ius Canonicum*, LXXVII (1999), 221; M. LÓPEZ ARANDA, *La falta de amor*, 198. En la misma línea, Hervada insiste en la improcedencia de comprender el amor conyugal como amor sensitivo o como amor pasivo, destacando el carácter plenamente voluntario y libre del amor conyugal, un amor del que es dueña la voluntad, el amor que es capaz de comprometerse y que es el que se compromete en el pacto conyugal o compromiso: «el verdadero amor conyugal es esencialmente el amor de elección o amor reflexivo, la *dilectio* de los clásicos o dilección [...]. El amor de dilección es voluntad de amar. Por eso no cabe hablar de su desaparición, a no ser que con ello quiera decirse que la persona no quiere realizar las obras del amor, lo cual es una actitud libre y voluntaria de la persona [...]. Situado el amor conyugal en la dilección se comprende en su exacto significado qué quiere decirse cuando se afirma que el Matrimonio y la vida matrimonial son el resultado de la comunicación amorosa esponsalicia entre varón y mujer. Se trata de una comunicación amorosa, pero no de una comunicación anómica – sin orden ni ley –, puramente espontánea y arbitraria, al albur de los sentimientos o de la inclinación pasiva de la voluntad. Es una comunicación dotada de racionalidad y del querer de la voluntad ordenada» (J. HERVADA, *Obligaciones*, 69).

las consecuencias jurídicas de este hecho en la constitución del Matrimonio, profundizando si, sin un mínimo de amor conyugal, es posible que la persona realice un discernimiento, una valoración y ponderación adecuada del otro y de uno mismo como cónyuge; en definitiva, si es posible, sin poner en juego la dimensión afectivo-amorosa del sujeto, realizar un juicio crítico suficiente y proporcionado al compromiso que se asume y a la nueva realidad – el Matrimonio – que se va a hacer nacer con el intercambio del Consentimiento.

##### 5. DISCERNIMIENTO Y CAPACIDAD CRÍTICA EN EL SIGLO XXI: RETOS DE UNA SOCIEDAD ULTRATECNIFICADA Y VIRTUAL

Por último, debe hacerse referencia, en un contexto de diálogo interdisciplinar, a una situación muy actual, que planteará previsiblemente, en muy poco tiempo, un importante reto a la comprensión eclesial – filosófica, teológica y canónica – de la discreción de juicio necesaria para el Matrimonio, así como indudables retos pastorales en orden a la formación de las nuevas generaciones: me refiero a los profundos cambios en el modo de relacionarse y, más aún, en el modo de razonar, de comprender y de conocer, que se observan ya en los llamados “*nativos digitales*”, las generaciones de adolescentes y jóvenes que han nacido y crecido con las nuevas tecnologías de la comunicación. Se trata de una cuestión muy pegada al terreno, a la realidad, que, aunque quizás no ha suscitado aún una reflexión filosófica suficientemente articulada, se vislumbra como un interrogante que, en muy poco tiempo, llegará a hacerse acuciante.

Frente a los interrogantes por la modernidad y por la postmodernidad, típicos del discurso teológico de finales del siglo XX, según avanza el siglo XXI hay una mayor conciencia de encontrarnos en un cambio de época, de ciclo o de paradigma, siendo cada vez más los estudios que, desde la Sociología, la Pedagogía, la Filosofía del conocimiento, del lenguaje, etc., tienen por objeto valorar cómo las nuevas tecnologías de la comunicación no sólo han revolucionado en general el modo de relacionarse y comunicarse entre las personas, sino cómo, en el caso de los nacidos ya en la era del móvil, *internet*, *WhatsApp* y las redes sociales, estas realidades han influido e influyen en su misma forma de aprender y en las capacidades y habilidades intelectuales y relacionales de estos nativos digitales<sup>63</sup>.

---

63 La reflexión sobre estas cuestiones comienza a ser muy activa en ámbitos psicológicos y educativos: a modo de ejemplo, y sin salir del ámbito español, cabe citar el estudio realizado por el Departamento

Conforme destacan estos estudios, y sin perjuicio de las bondades y ventajas que pueden presentar estos medios para facilitar en algunos casos la comunicación, el abuso de estos cauces tecnológicos y, sobre todo, un influjo excesivo de los mismos durante el crecimiento y maduración de la persona pueden no sólo condicionar su tiempo de ocio o de relaciones sociales, el lenguaje utilizado, su capacidad de atención, etc, sino que pueden llegar a afectar a su misma capacidad lingüística – hablada y escrita – e incluso a la capacidad cognoscitiva – al modo de ejercer el pensamiento – y a la facultad crítica, al habituar al sujeto a reacciones caracterizadas por la inmediatez, la espontaneidad, la falta de atención, la dispersión, etc. Asimismo, es perceptible el influjo de estos medios de comunicación virtuales en los jóvenes, cuyas relaciones interpersonales están cambiando muy notablemente, observándose un desplazamiento hacia una comunicación – incluso estando físicamente juntos – virtual, por medio de sus pantallas, con mensajes rápidos, breves y simples, lo que llega a afectar a su capacidad de comunicación no verbal y a su capacidad para una comunicación afectiva, interpersonal, real, *cara a cara*<sup>64</sup>.

---

de Psicología evolutiva y de la Educación de la Universidad de Sevilla: A. OLIVA DELGADO - M<sup>a</sup> V. HIDALGO GARCÍA - C. MORFNO RODRIGUEZ - L. JIMÉNEZ GARCÍA - A. JIMÉNEZ IGLESIAS - L. ANTOJÍN SUÁREZ - P. RAMOS VALVERDE, *Uso y riesgo de adicciones a las nuevas tecnologías entre adolescentes y jóvenes andaluces*, Sevilla, 2012; también, entre otros: F. BECOÑA, *Adicción a nuevas tecnologías*, La Coruña, 2006; A. OLIVA, *Desarrollo cerebral y asunción de riesgos durante la adolescencia*, in *Apuntes de Psicología*, XXV (2007), 239-254; V. PÉREZ-DÍAZ - J.C. RODRIGUEZ, *La adolescencia, sus vulnerabilidades y las nuevas tecnologías de la información y la comunicación*, Madrid, 2008; E. ECHBURUA - F.J. LABRADOR - E. BECOÑA (COTI), *Adicción a las nuevas tecnologías en adolescentes y jóvenes*, Madrid, 2009; F. GARCÍA FERNÁNDEZ, *Homo interactivo. Como Internet nos está cambiando*, Madrid, 2014.

También desde las Administraciones Públicas se presta una atención creciente a esta realidad: véase el Informe, encargado por el Ministerio de Sanidad, Servicios sociales e Igualdad: C. MORFNO - P. RAMOS - F. RIVERA - A. JIMÉNEZ-IGLESIAS - I. GARCÍA-MOYA - I. SÁNCHEZ-QUEJIA - A. LÓPEZ - M.C. GRANADO, *Las conductas relacionadas con la salud y el desarrollo de los adolescentes españoles. Resultados del Estudio HBSC-2010 con chicos y chicas españolas de 11 a 17 años*, Madrid, 2010; igualmente, el Informe del Observatorio de la Infancia en Andalucía, dependiente de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa y Consejería para la Igualdad y Bienestar Social: *Actividades y usos de TIC entre los chicos y chicas en Andalucía. Informe 2010*, Sevilla, 2010, o el Informe del Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid: *Por un uso responsable de las nuevas tecnologías*, Madrid, 2006; o la página web del Observatorio Tecnológico dependiente del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de España, in URL: < <http://recursostic.educacion.es/observatorio/web> > (al 10/10/2015).

- 64 Como destacan los psicólogos, se observa crecientemente en los jóvenes una pérdida de capacidad – y de vocabulario – para expresar sentimientos profundos, para gestionar sus conflictos sin incurrir en conductas violentas y agresivas, o en una fría e impersonal relación virtual. Muy recientemente, el prof. Gómez Serrano ha puesto de manifiesto estos profundos cambios en la juventud, en dos documentos titulados “*La juventud hoy*” y “*Capacitar para la fe: una tarea primaria*”, presentados en las I Jornadas del Área de Jóvenes de la Institución Teresiana en España, Los Negrales (Madrid), 22-23 febrero 2014.

Esta realidad, de la que son cada vez más conscientes todos los que trabajan con jóvenes – en la docencia, en la pastoral<sup>65</sup>, etc. – abre, a mi juicio, interesantes interrogantes también en el ámbito matrimonial, tanto pastoral e incluso catequético, como estrictamente canónico.

Por un lado, la incidencia de las nuevas tecnologías en la validez del Matrimonio es más patente – y ya empieza a ser recogida por la Jurisprudencia canónica en casos concretos planteados ante los Tribunales – en relación con la capacidad de asumir de los sujetos, bien en relación a su capacidad de interrelación con su cónyuge, bien, sobre todo, en relación con las nuevas formas de adicción *virtuales*. De hecho, en la praxis forense, son crecientes los casos de adicción, en personas – generalmente, varones – jóvenes, a las páginas de contenidos pornográficos y/o de contactos, hasta el punto de dejar totalmente de lado a su esposa y preferir una vivencia solitaria del sexo, pasando la noche chateando o accediendo a dichos contenidos<sup>66</sup>.

Pero, más allá de estas incapacidades, el influjo de las nuevas tecnologías de la comunicación puede alcanzar también a la misma capacidad crítica y ponderativa de los sujetos a la hora de tomar una decisión de la trascendencia de la matrimonial. Si, conforme muestran los estudios sociológicos y psicológicos, las nuevas generaciones, nacidas y crecidas en la era virtual, se caracterizan por su escasa capacidad de introspección, de silencio, de deliberación, por la toma de decisiones mediante la intuición, por su tendencia a interactuar e intercomunicarse a través de la pantalla (en vez de cara a cara, en un verdadero diálogo interpersonal), perdiéndose de este modo el rico mundo de la comunicación no verbal, por una difícil y poco elaborada vivencia de la

---

65 Desde la pastoral – especialmente juvenil, educativa y/o vocacional – se observa una notable preocupación por estas cuestiones: véanse, p.e., los libros editados por el Instituto Teológico de Vida religiosa de Vitoria (en especial, cabe destacar J.M<sup>o</sup> BAUTISTA, *Todo ha cambiado con la generación Y. 40 paradigmas que mueven el mundo*, Vitoria, 2010), o los que recogen las actas de las Semanas de Estudios de Teología pastoral del Instituto Superior de Pastoral de la Universidad Pontificia de Salamanca (de especial interés el libro *La Iglesia y los jóvenes a las puertas del siglo XXI*, Estella, 2002). Asimismo, resultan sugerentes los datos sociológicos recogidos en J.M<sup>o</sup> GONZÁLEZ-ANLEO (cur.), *Jóvenes españoles 2010. Informe de la Fundación SM*, Madrid, 2010; J.M<sup>o</sup> GONZÁLEZ-ANLEO, *Para comprender la juventud actual*, Estella, 2008; así como las reflexiones de autores como P.J. GÓMEZ SERRANO, *Tarifa plana: la cultura de la noche*, in Aa.Vv., *Una escuela que conecta. Nuevos lenguajes: noticia @ abba.net* (Jornadas de Pastoral Educativa 2001), Madrid, 2001; J. ELZO, *Los jóvenes y la felicidad*, Madrid, 2006; P.J. GÓMEZ SERRANO, *La transmisión de la fe: una tarea nueva*, in *Sinie*. Revista de Pedagogía Religiosa, IL (2008), n. 147, 31-59.

66 Partiendo de mi propia experiencia como Defensora del vínculo en el Tribunal Metropolitano de Madrid desde hace 18 años, puedo decir que se observa un crecimiento notable de estos supuestos de hecho, antes prácticamente inexistentes.

intimidad – en un contexto de exhibicionismo de todos y cada uno de los actos del sujeto, del más nimio a los más relevantes –, etc. ¿tendrán estos sujetos la capacidad de desarrollar las actividades reflexivas, ponderativas y de *elección* – no de mera *opción* intuitiva o acritica – que requiere el acto del Consentimiento matrimonial?, ¿podrán prestar un Consentimiento proporcionado a la trascendencia del Matrimonio aquellos sujetos acostumbrados a dejarse llevar, en la toma de decisiones, por la impulsividad, por apetencias, por impulsos o gratificaciones inmediatas, rápidas?

Aunque estas conductas o actitudes puedan ser englobadas dentro de una genérica inmadurez, la cuestión – y el reto formativo y pastoral – que se plantea es si sujetos que han crecido y configurado su modo de pensar, tomar decisiones y relacionarse desde esos parámetros podrán alcanzar la capacidad mínima requerida para realizar el discernimiento y la elección que exige el acto del Consentimiento matrimonial.

#### CONCLUSIONES

A lo largo del presente estudio se han ido abordando diversas cuestiones relacionadas con la discreción de juicio necesaria para la prestación de un válido Consentimiento, desde el presupuesto fundamental del carácter absolutamente insustituible y fundante del Consentimiento matrimonial. A partir de esta premisa, de la definición del Consentimiento dada por el Legislador canónico en el Can. 1057, y del análisis de la estructura y requisitos de este peculiarísimo acto de voluntad – que exige y presupone el discernimiento y una verdadera elección, no una mera opción, por parte del contrayente – puede afirmarse el carácter esencialmente *racional* – no meramente teórico – de dicha decisión.

Esta dimensión racional – concretada en las actividades de conocimiento, valoración, ponderación, discernimiento, juicio – no supone sin embargo una vuelta a un frío intelectualismo, pues el conocimiento, valoración y estimación – especialmente intersubjetivo – no es una actividad puramente intelectual, sino que exige, de suyo, la concurrencia de la dimensión afectiva de la persona, pudiendo hablarse en este sentido de un *discernimiento afectivo* a la hora de tomar la decisión de recibir y entregarse para siempre a otra persona para hacer nacer una realidad nueva, la matrimonial. Esta dimensión *necesariamente afectiva del conocimiento interpersonal* – en cuanto que la actividad valorativa exige de suyo un conocimiento intersubjetivo y una estimación,

no de los *valores del otro*, sino del *otro como valor en sí mismo* – obligaría a repensar algunas consideraciones doctrinales sobre la relevancia jurídica del amor conyugal, puesto que el discernimiento exige un mutuo conocimiento intersubjetivo, una *valoración*, una *estimación* del otro en orden a una entrega y aceptación recíproca, que no son posibles sin la concurrencia de la capacidad amorosa de la persona.

En este sentido, la profundización en la estructura y requisitos del acto de voluntad consensual exigiría, a nuestro juicio, un replanteamiento de algunas aproximaciones doctrinales y jurisprudenciales a cuestiones como la relevancia jurídica de la total y absoluta falta de reflexión a la hora de contraer Matrimonio, la delimitación precisa del objeto del discernimiento previo a la decisión de esposarse, o, como ya se ha indicado, el papel del amor conyugal en la emisión de un válido Consentimiento matrimonial. Se trata de cuestiones indudablemente complejas, pero que sería necesario abordar – sin miedos infundados – a nivel doctrinal, pues está en juego la orientación personalista del Ordenamiento canónico y su misma coherencia con la Antropología y Teología conciliar sobre el Matrimonio.

Por otro lado, desde una perspectiva realista y atenta a la actualidad, cabe señalar que la observación de las rápidas y significativas modificaciones que las nuevas tecnologías y modos de comunicación han introducido en el modo de conocer, aprehender la realidad, ejercer la facultad crítica y proceder a la toma de decisiones de los llamados *nativos digitales* suscita también no pocos interrogantes sobre la posible incidencia de dichos cambios en la capacidad de estos jóvenes para realizar el discernimiento y deliberación que exige la prestación de un válido Consentimiento matrimonial.

En relación con las cuestiones doctrinalmente más complejas, parece importante insistir en la conveniencia de no reducir la discreción de juicio a la existencia de una abstracta *capacidad psíquica* poseída por el sujeto con independencia de su efectivo ejercicio *actual* en la elección del Matrimonio. Si bien es claro que no debe confundirse el grave defecto de discreción de juicio con la mera *falta de acierto en el ejercicio* de la capacidad ponderativa-deliberativa, resulta fundamental no confundir la *falta de acierto en el ejercicio* de dicha capacidad con la *radical falta de ejercicio* de la capacidad, pues, en caso de ausencia de al menos una mínima actividad de reflexión, de ponderación o de discernimiento resulta difícil poder hablar de *decisión*, de *acto voluntario*, de *elección*, en definitiva, de verdadero Consentimiento matrimonial.

Igualmente relevante es la *determinación del objeto preciso sobre el que debe versar la deliberación*, objeto que no puede entenderse desligado del objeto mismo del Consentimiento (la entrega-aceptación recíproca de las personas de los contrayentes, a tenor del Can. 1057). Partiendo del *contenido esencialmente subjetivo o interpersonal* de ese juicio, el hecho de que el Can. 1095, 2º fije como objeto de la discreción de juicio los “derechos y deberes esenciales del Matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar” supone – incluso en el supuesto de hacer una lectura de dichos deberes y derechos que incluya dimensiones relacionales e intersubjetivas como las derivadas del *bonum coniugum* – una comprensión de algún modo reductiva del objeto sobre el cual debe versar el juicio de los contrayentes, en cuanto que deja fuera de dicho juicio la necesaria valoración y discernimiento sobre la *adecuación de las personas de los contrayentes* para constituir el consorcio de vida conyugal. Desde esta perspectiva del objeto del Consentimiento, parecería exigible – para poder hablar de una decisión ponderada – que cada contrayente tomase en consideración, al menos de modo general y aproximado, tanto la condición y cualidades del otro contrayente, como la propia capacidad y aptitud para el Matrimonio, puesto que, en el Consentimiento, la voluntad no se dirige directa y principalmente a la Institución matrimonial, sino al otro en cuanto cónyuge, así como a la entrega de uno mismo para constituir el *consortium totius vite*.

## Discernimiento y Consentimiento matrimonial: cuestiones relativas a la discreción de juicio exigida para el Matrimonio

CARMEN PEÑA GARCÍA

### Abstract

El Consentimiento es el acto fundante del Matrimonio, que ningún poder humano puede suplir. A partir de la definición del Consentimiento contenida en el Can. 1057, el artículo analiza la estructura y requisitos de este peculiarísimo acto de voluntad, que exige el ejercicio de actividades *racionales* – de conocimiento, valoración, ponderación, discernimiento y juicio – y una verdadera elección – no una mera opción – por parte del contrayente. Asimismo, se abordan cuestiones como la relevancia jurídica de la ausencia *actual* de discernimiento por una absoluta falta de reflexión a la hora de contraer Matrimonio, la delimitación precisa del objeto del discernimiento previo a la decisión de casarse, el papel del amor conyugal en la emisión de un válido Consentimiento matrimonial. Por último, se incluye una reflexión sobre los retos que provoca la generalización de las nuevas tecnologías entre los jóvenes y su incidencia en el desarrollo de las facultades cognitivas y críticas de los llamados *nativos digitales*.

**Palabras claves:** acto de voluntad; discreción de juicio; amor conyugal; derechos y deberes conyugales; Consentimiento.

### Abstract

*Matrimonial Consent is the act of the will that makes Marriage; no human power is able to supply this Consent. According to the definition of Consent given in Can. 1057, analyses the structure and requirements of this very particular act of the will, which demands rational action – to know, evaluate, ponder, discern and judge –, and a real election – not just mere option – on the side of the part and groom. It also deals with questions such as the juridical relevance of an actual absence of discernment due to the absolute lack of reflection when affronting Marriage; the precise delimitation of the object of discernment prior to the decision to marry; the role of love when expressing a valid matrimonial Consent. Lastly we include a reflection on the challenges emerging from a generalized use of new technologies amongst young people and the consequences on the development of the cognitive and critical faculties among the so-called digital natives.*

**Keywords:** *act of the will; discretion of judgment; matrimonial love; matrimonial rights and duties; Consent.*