

VALORACION JURIDICA DEL PERITAJE PSIQUIATRICO SOBRE NEUROSIS, PSICOPATIAS Y TRASTORNOS DE LA SEXUALIDAD

LEON DEL AMO *

SUMARIO: 1. La prueba pericial.—2. Requisitos de la peritación.—3. Dictamen pericial.—4. Principios criteriológicos sobre consentimiento.—5. Crítica valorativa de la prueba pericial.—6. Aceptación o desestimación de las conclusiones del perito.—7. Peritación en las neurosis.—8. Peritación en las psicopatías.—9. Peritación sobre trastornos de sexualidad.

1. LA PRUEBA PERICIAL

1.1. *Prueba judicial*

Recordemos que la prueba judicial no es otra cosa que la manifestación de un hecho dudoso y controvertido hecha al juez por medio de argumentos legítimos¹. Entre esos argumentos legítimos (de-

NOTA DE LA REDACCION:

* Mons. León del Amo entregó este artículo para su publicación con ocasión de su presencia, tan ilustradora y activa como siempre, en el curso de Actualización en Derecho Canónico organizado por la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra en el otoño de 1981.

Aunque IUS CANONICUM ya dedicó en su número anterior un emocionado recuerdo para quien fue su colaborador, aprovecha de nuevo esta ocasión *post-mortem* para recordar la cimera figura científica del autor de este trabajo y rogar al lector que eleve a Dios una plegaria por su alma.

De otro lado, en el momento en que se nos entregó este trabajo, aún no había sido publicada la monografía de EZEQUIEL BELENCHON, *La prueba pericial en los procesos de nulidad de matrimonio. Especial estudio de la jurisprudencia del Tribunal de la Sagrada Rota Romana*, EUNSA, Pamplona 1982. Esta referencia bibliográfica nos parece necesaria con el fin de completar para el lector de nuestra Revista el cuadro del trabajo que hoy publicamos.

1. SOHMALGRUEBER, *Jus Eccl. Univ.*, tit. XIX, § 1, n. 1.

claración de las partes, testigos, inspección judicial, documentos, indicios y presunciones) tiene singular relieve en no pocas causas la peritación.

1.2. *La peritación*

Es una actividad procesal que no desarrollan ni los jueces, ni las partes, ni los testigos, ni los ministros del tribunal, sino otras personas distintas especialmente cualificadas por su experiencia o conocimientos técnicos, científicos o artísticos, a quienes el juez ordena por decreto que emitan dictamen acerca de algunos puntos o hechos que se controvierten en el juicio y que pueden estar relacionados con su causa, efectos u otros hechos, o simplemente con su existencia o correcta interpretación.

1.3. *El perito no es «testis peritus»*

Quiero decir que el perito propiamente no es testigo, por más que uno y otro desarrollen una actividad humana, y aunque el testigo que percibió los hechos sea persona técnica que pueda declarar acerca del hecho, sus causas y sus efectos; por ejemplo, si un médico o psiquiatra atendió en determinado tiempo a cierta persona y conoció su enfermedad física o mental, la gravedad de ella, sus síntomas, sus consecutarios, su incurabilidad.

El *testigo técnico* narra lo que él percibió y supo gracias a sus conocimientos técnicos y a su propia observación. En cambio el *perito* no narra acontecimientos, sino que formula apreciaciones a base de hechos, datos, síntomas, siendo fiel a los principios y reglas de su arte o ciencia y aplicándolos al caso concreto. El juez, al someter a crítica el testimonio, pondera el tenor de la declaración, la ciencia y probidad del testigo; mas cuando considera la peritación es preciso que atienda a los principios y reglas de las que se sirvió el perito para llegar a sus conclusiones.

1.4. *El «peritus privatus»*

Esta figura jurídica aparece como nueva en la legislación canónica reformada que se prepara. No es un perito procesal, porque sencillamente carece del requisito esencial de haber sido designado por el juez. Es puramente un consultor técnico de la parte, para que como órgano procesal suyo le asesore sobre dictámenes de peritos

u otros informes técnicos. Al perito privado, tal como se configura hoy en la futura legislación, lo designa la parte, ha de aprobarlo el juez y si el juez lo permite puede ver y examinar los autos, estar presente en la práctica de la peritación. En cualquier caso siempre puede llevar a los autos su propia relación o informe, el cual, obviamente, será técnico, pero no es peritación o medio de prueba.

1.5. *El perito no es «iudex facti»*

Con esta afirmación tocamos un punto muy relacionado con la valoración del peritaje. Este es una actividad procesal de personas singularmente calificadas, las cuales por encargo judicial previo, dictaminan durante un proceso, acerca de hechos cuya naturaleza especial exige conocimientos extraordinarios para juzgar sobre su existencia, interpretación, causas y efectos.

El dictamen no es una decisión judicial con efectos jurídicos, sino más bien una declaración de ciencia, en la cual el perito expone lo que él percibe en determinados hechos puestos a su consideración y lo que de ellos deduce. Por esto su declaración lleva consigo una cierta valoración de los hechos por sus características, por sus causas, por sus efectos, atendidas las circunstancias en que el hecho o hechos se producen.

El perito no juzga a modo de juez; es simplemente un órgano de prueba, aunque de ordinario con la doble función de percibir (*peritus percipiendi*) y de deducir (*peritus deducendi*)².

1.6. *El perito es «collaborator iudicis»*

El ser colaborador del juez no excluye ni que la peritación sea medio de prueba ni que el perito sea órgano de prueba, como, salva la diferencia específica, lo es el testigo y lo es el juez cuando verifica la inspección. Pero es una *colaboración singular*, distinta de la que prestan al juez otros auxiliares.

En las causas de nulidad de matrimonio o de ordenación sagrada por enfermedades mentales el perito es colaborador técnico, impar-

2. SRRD, 8 abril 1924, c. MANNUCCI, vol. 16, dec. 16, n. 2, p. 128; 14 febrero 1951, c. FELICI, vol. 43, dec. 14, p. 102-104, n. 2-5; 27 junio 1951, c. FELICI, vol. 43, dec. 67, p. 477-479, n. 2-4; 6 julio 1961, c. FIORE, vol. 53, p. 352, n. 3; 12 diciembre 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1154, n. 5.

cial, *necesario*, de quien el juez no puede prescindir, aun cuando él mismo tenga estudios especiales sobre psiquiatría y crea que puede juzgar con certeza³. Esto no quiere decir que si en un caso concreto en el que se debe contar con peritos⁴, de hecho no se contó, por la causa que fuere, la sentencia sea nula; porque ni es nulidad establecida por la ley, ni dimana de algún elemento esencial del proceso o de la sentencia⁵. Por tanto, contra ella ni cabe querrela de nulidad ni restitución *in integrum*⁶.

Unicamente la práctica de la prueba pericial no se practica, aun cuando esté mandada por el derecho, si en el caso concreto, atendidas todas las circunstancias, resulta evidentemente inútil. Pero acerca de estas circunstancias e inutilidad de la prueba pericial es preciso que el juez dé un decreto razonado, el cual se unirá a los autos.

Tampoco es prueba obligatoria, si acerca de la enfermedad mental o sexual ni hay indicios graves ni su práctica deja de ser vejatoria para la persona que ha de someterse a ella con pérdida de libertad en un centro psiquiátrico. No debe confundirse un carácter o temperamento un poco raros o nerviosos, incluso con alguna alteración pasajera, con verdaderas neurosis, psicopatías o psicosis que impidan prestar consentimiento matrimonial⁷.

¿En qué consiste el auxilio del perito al juez? No es fácil explicarlo. Desde luego, le ayuda no como los testigos que le aclaran la existencia de los hechos, ni como la inspección ocular en cuya virtud el mismo juez percibe determinados indicios; sino suministrándole datos, interpretando síntomas y síndromes, aduciendo la causa del hecho y los efectos de la enfermedad, deduciendo conclusiones.

De aquí que la crítica de la peritación que hace el juez, *perito de los peritos*, sea si el perito se fundó en hechos ciertos y probados, si lógicamente dedujo de ellos las consecuencias que impone la ciencia. Por esto es muy útil que el juez no desconozca la técnica, igual que casi es necesario que el perito en causas matrimoniales conozca las prescripciones de los sagrados cánones⁸.

3. Cc. 1792; 1982.

4. Cc. 1976; 1982.

5. C. 1680.

6. SRRD, 17 junio 1944, c. JULLIEN, vol. 36, dec. 37, n. 4, p. 427.

7. SRRD, 21 dic. 1935; c. MORANO, vol. 27, dec. 83, nn. 3 y 16, pp. 696 y 702.

8. Cc. 1013; 1014; 1015; & 2; 1068; 1081-1086; 1119; 1804; 1976. SRRD, 14 febrero 1951, c. FELICI, vol. 43, dec. 14, n. 4-5, p. 102-104; 6 julio 1961, c. FIORE, vol. 33, p. 352, n. 3.

2. REQUISITOS DE LA PERITACIÓN

2.1. *Que exista*

La peritación puede ser ineficaz, o porque no existe debido a falta de elementos esenciales, o porque a pesar de existir es inválida a causa de haberse hecho sin las condiciones que la ley exige para su validez, o porque aun siendo válida no merece crédito por ser ilícita o por carecer de cualidades que la hagan convincente al juez.

Realmente no existe la peritación, cuando el acto o actividad desarrollada por el perito no cuenta con los elementos esenciales característicos de la prueba pericial. Así sucede:

1.º Si lo hecho no es acto procesal, aunque sea dictamen o informe de persona experta, por haberlo realizado fuera del juicio⁹.

2.º Si el dictamen no procede de persona designada por decreto del juez en el proceso, pues el encargo del juez es requisito indispensable para que el experto actúe como perito en sentido propio¹⁰.

3.º Si la persona designada para perito no verifica la peritación personalmente por sí mismo, sino por medio de otra persona distinta, a la cual corresponde el estudio y las conclusiones del dictamen. Advertimos que no deja de ser obra personal por el hecho de haberse valido el perito del asesoramiento de otros expertos, o de haber tenido en consideración las opiniones de autores distintos, o de haber mandado a otro la práctica de algunos análisis o recogida de datos o el trazado de un esquema o la ordenación de materiales, si todo esto se hace bajo la dirección del perito y éste es quien razona el dictamen y quien sienta las conclusiones.

4.º Si el dictamen presentado, aunque sea de la persona designada por el juez para perito, carece del objeto específico suyo por no tener ni deducciones ni conclusiones que respondan a los artículos propuestos igual que no existe sentencia cuando el juez no resuelve las dudas discutidas y que se sometían a decisión judicial¹¹.

5.º Si el dictamen no versa sobre hechos u objeto de prueba, como sería el que tratara de cuestiones jurídicas, por ejemplo, acerca del *favor iuris* del que goza el matrimonio, de la disolución del vínculo, de la irrelevancia del consentimiento interno.

6.º Si el perito designado para la peritación se hallaba física o mentalmente incapacitado para realizarla.

9 C. 1552.

10. C. 1793.

11. C. 1801.

El primero de los requisitos señalados para que exista la peritación, es decir, que lo hecho sea un acto procesal, nos mueve a hacer aquí unas consideraciones acerca de la *Valoración de los dictámenes extraprocesales*.

a) *Interés práctico de la cuestión*. Quienes trabajan en los tribunales eclesiásticos saben con cuánta frecuencia, junto con las demandas de nulidad de matrimonio por falta o vicio de consentimiento, se presentan profusos dictámenes psicológicos o psiquiátricos, si la nulidad que se acusa se dice provenir de incapacidad psíquica o de trastornos sexuales o de impotencia moral para asumir las obligaciones del estado matrimonial.

Sin duda, estos dictámenes se aportan a los autos por el demandante con el intento de verificar hechos alegados, o de interpretarlos, o de coordinarlos, o de deducir determinadas consecuencias. El hecho indica que los interesados, sus letrados o consejeros piensan que no es vacua su presentación, antes valiosa para ilustrar la causa y cerciorar al juez acerca de la verdad y eficacia de los hechos alegados.

Así las cosas, es obvio el interés de esta cuestión: «¿Qué valen efectivamente esos dictámenes psiquiátricos extraprocesales?». La respuesta precisa interesa procesalmente a los abogados y procuradores de las partes, a los defensores del vínculo y a los jueces: a cada uno de ellos desde la función que desempeñan en el proceso para averiguar la verdad y administrar la justicia con rectitud y acierto.

b) *Concepto de dictámenes extraprocesales*. Entendemos por ellos los escritos con estudios y opiniones técnicas de personas expertas, que solicitan los litigantes fuera del proceso, acerca de hechos que exigen conocimientos especializados para su recta interpretación, o su existencia, o su significado genuino, o sus causas y efectos, y que esto puede influir en la resolución acertada de la causa matrimonial.

Bajo la denominación de *hechos* comprendemos con amplitud cuanto en los juicios puede ser objeto de prueba y necesita por sus características especiales conocimientos técnicos de personas expertas en la materia. Son *hechos* los físicos y los psíquicos, los sucesos que hayan acaecido, los diversos aspectos de la realidad, los actos humanos, la conducta del individuo sano o enfermo, la personalidad normal o anormal, determinadas condiciones personales fisiológicas o psíquicas, etc.

Decimos *estudios u opiniones técnicas*, para evitar con estas palabras que se confundan los dictámenes periciales extraprocesales con los *certificados* de médicos, psicólogos o psiquiatras que se lle-

van a los autos con el intento de advenir por escrito lo que estos testigos técnicos percibieron con sus sentidos en torno a determinados hechos. Esta especie de certificados hay que referirlos más bien o a *testimonios escritos* de personas técnicas dados a petición de parte fuera del juicio, o a *documentos informatrios* (informes en modalidad de documentos), que realmente no constituyen prueba documental en rigor jurídico.

Añadimos en la descripción: *dictámenes solicitados por la parte fuera del juicio*. Con ello se significa que no son peritación en sentido propio, porque en ellos no ha existido posibilidad de contradictorio, ni los encargó el juez para la práctica de la prueba pericial, ni se hicieron ajustándose a unos puntos concretos propuestos por las partes y acordados por el juez.

c) *Son dictámenes no prohibidos por la ley canónica*. Ciertamente, a las partes les es lícito antes de litigar consultar su caso con expertos y pedirles su parecer u opinión acerca de cuanto pueda alegarse en juicio sobre materias controvertidas o dudosas. Pues bien, así como las partes pueden contar de antemano con el parecer de abogados o expertos sobre cuestiones susceptibles de contienda judicial; del mismo modo están en su derecho para exponer a médicos, psicólogos o psiquiatras los hechos objeto de sus problemas, y solicitar de ellos que por escrito les descubran el significado, alcance y eficacia de cuantos hechos pueda haber en su caso en orden a resolver con acierto si su matrimonio fue o no celebrado válidamente.

En congruencia con esta facultad de los cónyuges está en los litigantes el poder hacer uso y exhibir en juicio el estudio hecho por el experto y las opiniones que él emite, con tal que esto se haga a modo, no de prueba procesal, sino de simple alegación favorable al objeto de su pretensión. Cuando esto se hace así, ni el adversario ni el defensor del vínculo o el juez pueden oponerse a ello, es decir, al acto de esa alegación, no a su bondad o falta de ella, o a los juicios que ella implique.

d) *No son prueba judicial en sentido propio*. Aunque esta nota sea negativa, tiene importancia suma, porque la naturaleza jurídica de los dictámenes extraprocesales no cuadra con prueba alguna judicial: ni con la confesión, ni con el testimonio, ni con el documento, ni con la inspección, ni con el indicio, ni con la misma peritación, aunque a veces se les llame dictámenes periciales privados. No son peritación, porque para ello no hay ni encargo y designación del juez, ni intervención de la otra parte, ni artículos concretos fijados procesalmente a los que el dictamen deba sujetarse.

La *apariencia* de dictamen pericial proviene de su contenido técnico y del modo de exponer los hechos y de interpretarlos o de opinar sobre sus causas y efectos; todo lo cual suele hacerse a la manera de los peritos en la redacción y forma de los dictámenes periciales. Pero esto, que puede ser útil en cuanto alegación de parte y servicio al proceso por el estudio y examen que se hace de los hechos o por las opiniones del experto, nunca tiene carácter o figura jurídica de prueba pericial.

Son simplemente estudios, opiniones, *declaraciones de juicio* redactadas por persona técnica sobre la existencia, significado, eficacia y calificación de hechos concretos. Una vez unidos a los autos quedan sujetos a crítica de la otra parte, del ministerio público y de los jueces, de quienes es valorarlos libremente aún cuanto tales opiniones, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, según lo actuado y probado.

e) *Su utilidad en el proceso.* Es innegable que estos dictámenes pueden servir al juez al modo de un estudio técnico, para formar su criterio. Las partes recurren a estos informes en la modalidad de pericias, para dar a conocer al juez en forma expeditiva y fácil los antecedentes y los hechos con sus causas y efectos, cuyo examen, interpretación y justa valoración requieren conocimientos especiales de personas expertas por razón de su ciencia, profesión o cargo.

Por esto y para que pueda el juez más fácilmente conocer o averiguar la verdad histórica, la parte interesada trata de ofrecerle por medio de estos informes extraprocesales un medio que juzga apto para que en el proceso queden claros determinados hechos con su significado genuino, su interpretación correcta y las consecuencias que les corresponda.

Tienen, pues, los dictámenes extraprocesales su propio mérito: el de *juicio de valor*, por cuanto ofrece al tribunal datos, noticias, conocimientos, razones, reglas de experiencia, que pueden servir a la parte opuesta, al perito de oficio y al tribunal para descubrir la verdad íntegra de los hechos y de su verdadero alcance.

Si estos informes extraprocesales se pasasen del juicio al que se llevaron a otro distinto, no por ello cambian de naturaleza jurídica o de valor probatorio.

f) *Caso de ser ratificados en el juicio.* Si en el juicio al que se presentaron los ratifica su autor, en aquello que afirma haber percibido con sus sentidos puede adquirir valor de *testimonio técnico*, que ha de ser apreciado en conformidad con las normas canónicas del testimonio en informes y certificados. La condición indispensable es que haya habido ante el juez ratificación legítima. Sin esta

ratificación, si el dictamen se impugna, carece en absoluto de valor probatorio.

g) *Con sus ventajas, posibles peligros.* A más de los servicios que, según hemos dicho, los dictámenes extraprocesales pueden prestar al conocimiento de la causa, todavía puede añadirse el de ofrecer base al juez para que aprecie con garantía de mayor acierto la pertinencia o necesidad de practicar la peritación judicial, solicitada o no por las partes o por el defensor del vínculo.

Respecto a los juicios que el experto extrajudicialmente emite en su dictamen, el juez puede servirse de ellos como de los que se profieran en cualesquiera otros estudios, y en consecuencia estimarlos correctos y exactos o desacertados y parciales. Según esto, puede suceder que los razonamientos y reglas de experiencia especializada de las que se vale el perito extrajudicial, merezcan más crédito y deban ser preferidas a las razones y fundamentación contenidas en el dictamen pericial practicado según las normas del proceso. En realidad son cosas distintas: Una, que el informe extrajudicial, sin ser prueba, contenga juicios correctos y valiosos; otra, que la peritación, por el motivo que fuere, sea defectuosa e ineficaz, y deba ser desestimada.

Todo esto no impide los peligros o graves inconvenientes que fácilmente llevan consigo los dictámenes extraprocesales dados por técnicos que conocen los deseos y pretensiones de quienes solicitan su opinión y pagan su trabajo. Es natural que estos expertos no se desentiendan del interés del peticionario, y de aquí la posible falta de sinceridad, la verdad a medias de los hechos, la información parcial con datos inexactos o desfigurados, etc., etc., lo cual, como es claro, puede contribuir a ofuscar la cuestión, no a esclarecer la verdad. Y si las premisas no son firmes, las conclusiones tendrán que ser no fiables.

Hay otro peligro no menos dañino para la buena instrucción de la causa: el prevenir al perito judicial y al mismo juez con sugerencias, juicios y apreciaciones que obstaculicen una averiguación completa de la verdad histórica íntegra, o un examen imparcial de los hechos, o una interpretación de ellos adecuada, o una valoración del elemento fáctico correcta y exacta.

En conclusión: 1.º Mientras estos informes no estén prohibidos no deben ser rechazados. 2.º Procede que los admita el juez uniéndolos a los autos, para servirse de ellos en cuanto sean útiles. 3.º Es necesario criticarlos con suma cautela para no incurrir en los graves peligros que implican. 4.º Nunca constituyen prueba judicial en sentido propio.

2.2. *Que sea válida*

Cuando la peritación es acto procesal, pero está viciado por falta de alguno de los requisitos jurídicos que se exijan bajo pena de nulidad, nos hallamos ante una peritación inválida: «Quod nullum est, nullum producit effectum». Resulta peritación inválida:

1.º Si el dictamen se practicó por decreto del juez, pero sin observar la tramitación precisa, verbigracia, por no haber oído el juez a las partes y éstas haber sido privadas de la facultad de tachar a la persona designada¹², o por no haber determinado acerca de qué capítulos había de versar la peritación¹³.

2.º Si el designado carece de capacidad jurídica para desempeñar el cargo, verbigracia, por ser parte en la causa o hacer veces de parte; por ser abogado o procurador que asisten a la parte; por ser juez o uno de los auxiliares que asisten al tribunal en cualquier instancia del juicio. El perito ha de ser tercero, distinto de las partes y del tribunal, y distinto de los testigos¹⁴.

3.º Si el perito redactó su dictamen por violencia y coacción a la que no pudo resistir¹⁵.

4.º Si todo el proceso es nulo por incompetencia absoluta del juez, por falta de contradictorio en donde no hubo partes, por falta de citación, por ilegitimidad de mandato procuratorio, por falta de citación y presencia del defensor del vínculo o del promotor de la justicia en causas que exigen su presencia. La nulidad de un acto no lleva consigo la de los actos que le siguen o preceden y no dependen de él¹⁶.

2.3. *Que sea eficaz*

Podemos hallarnos en el proceso con dictámenes procesales válidos de peritos y, sin embargo, carecer de eficacia perfecta o imperfecta por motivos distintos:

1.º Si se prueba que fue redactado por miedo grave sin libertad, o por dolo, o por soborno¹⁷.

12. Cc. 1790; 1796.

13. C. 1799.

14. C. 1982.

15. C. 103.

16. Cc. 1680; 1587; 1558; 1892.

17. C. 103 & 2.

2.º Si para el desempeño del cargo se utilizaron medios ilícitos. La peritación, igual que los otros medios instructorios, ha de mantenerse dentro de lo lícito, conforme a la ley y a los principios de la moral cristiana. De no ser así, el juez rechaza la prueba o una vez practicada la considera, según proceda, o nula¹⁸, o carente de efecto jurídico procesal y probatorio. Creemos que así debe valorarse cualquier dictamen obtenido ilícitamente.

3.º Si el dictamen no se hizo en forma legal, por ejemplo, si había de hacerse por separado y los peritos lo hicieron con deliberación conjunta en un mismo escrito firmado por todos, o si se hizo al revés cuando se mandaba hacerlo con deliberación conjunta. Por este vicio de forma, si la pericia se ha realizado de manera técnica y se han deducido conclusiones pertinentes, el dictamen no carece de mérito probatorio respecto a su contenido.

4.º Si se apoya en hechos o datos dudosos o falsos, o si entre los hechos y datos verdaderos, y las conclusiones no hay ilación lógica, o si los síntomas son ambiguos y no consta que tengan nexo de causalidad o dependencia con el efecto que se intenta probar.

3. EL DICTAMEN PERICIAL

3.1. *Determinación del objeto del peritaje*

El requisito procesal de tener que oír el juez a las partes y al defensor del vínculo¹⁹ antes de nombrar a los peritos tiene relación no sólo con las personas respecto a la tacha²⁰, sino también con la materia sobre la que debe versar la investigación y las conclusiones del perito²¹.

Las partes y el ministerio público tienen derecho a proponer al juez las cuestiones o puntos de interés a los que debe atender el perito al realizar su propia función. Para que pueda el juez rechazar o silenciar los puntos ofrecidos por las partes, es precisa causa justa; puesto que de lo contrario tanto el decreto del juez como la peritación pueden ser impugnados por deficientes o inadecuados. A quien corresponde determinar los capítulos concretos del peritaje es el juez, pero conforme a lo mandado en el c. 1799, § 1.

18. C. 1680.

19. C. 1793.

20. Cc. 1795 & 2; 1796 & 1.

21. C. 1799 & 1.

3.2. *Material para la investigación psiquiátrica*

Al perito que acepte la designación se le remitirán los autos de la causa (*acta causae*) y cuantos documentos o medios subsidiarios estime el instructor necesarios o útiles para que pueda el experto practicar su cometido debida y fielmente²².

No faltan procesalistas y psiquiatras que defienden la conveniencia de que el perito no vea el proceso ni los resultados de la investigación del juez antes de haber realizado él la suya en conformidad con los métodos de su arte o ciencia, en orden a circunscribirse a lo que él percibe sin influjo de otros datos que le puedan inducir a error.

Este criterio, que no deja de tener su base, parece unilateral y exagerado, porque si la investigación es referente a enfermedades mentales, a psicopatías, a neurosis, a trastornos sexuales, es clara la utilidad de cuanto se haya recogido en el proceso para garantías mayores en el diagnóstico que pueda hacer el psiquiatra.

Aunque el fin *inmediato* de la investigación del juez y de la investigación del perito psiquiatra no sea el mismo; pero en materia tan delicada y difícil es indudable que no sólo el perito ayuda al juez, sino el instructor solícito de la causa puede prestar al psiquiatra elementos de juicio valiosísimos.

Otro material importantísimo de observación para el diagnóstico evidentemente es el enfermo, a quien el psiquiatra examinará con criterios y métodos de su arte²³. La investigación de éste no es la *jurídica* del juez para resolver si el matrimonio fue nulo por falta de consentimiento; no es la *curativa* del médico que visita al enfermo en orden a sanar su dolencia o mejorar el estado psíquico del paciente; la investigación del perito es *típica* suya, pues trata de discernir la naturaleza de la enfermedad, su desenvolvimiento, cuándo comenzó, desde cuándo causó al paciente disminución o pérdida del conocimiento o de la libre elección de la voluntad²⁴. Es del perito psiquiatra interpretar fielmente los síntomas de cada enfermedad mental, psicopatía, neurosis o trastorno sexual, y luego deducir con seguridad conclusiones referentes a falta de discreción necesaria o de falta de libertad interna o de incapacidad para asumir las obligaciones matrimoniales²⁵.

Tan propio e importante es el examen del psiquiatra sobre el

22. *Provida Mater*, art. 147 & 2.

23. C. 1982.

24. SRRD, 12 diciembre 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1544, n. 5.

25. SRRD, 31 enero 1970, c. Annè, vol. 62, p. 101, n. 8.

sujeto enfermo que, según la jurisprudencia rotal, de ordinario sólo se hace el estudio de los autos después de haber realizado el reconocimiento y examen de la persona, a no ser que ésta se oponga y rehuya presentarse al psiquiatra y someterse a sus preguntas²⁶.

Hay además otro factor interesante relacionado con la investigación psiquiátrica: los métodos de los que se vale el perito, si sólo del clínico y de la observación para averiguar *qué* tiene el paciente (examen cualitativo), si también del psicológico para juzgar acerca del *quantum* de las facultades mentales del enfermo por medio de procedimientos psicométricos²⁷.

3.3. Dificultad de la investigación psiquiátrica

A nadie se le oculta cuán difícil es la misión del perito psiquiatra en causas matrimoniales de nulidad, no sólo porque el estudio psicológico y psiquiátrico muchas veces no cuenta con suficientes elementos objetivos seguros, sino también por los peligros graves de engaños y simulaciones, de disimulaciones conscientes o inconscientes del enfermo, de datos exagerados o incompletos que aportan personas interesadas en que se declare o no la nulidad del matrimonio.

Junto con esto hay que pensar: 1.º En que son tiempos distintos el del examen pericial durante el proceso y el de la celebración del matrimonio, que es cuando se prestó el consentimiento. 2.º La diferencia notabilísima entre personalidades raras o un tanto anómalas y pacientes que por enfermedad mental sufren graves desequilibrios o pérdida de sus facultades psíquicas. 3.º La posible decisión positiva del anómalo que no quiere colaborar con el perito y hace lo posible por engañarlo con mentiras o simulaciones. 4.º La naturaleza misma de la ciencia psiquiátrica tan llena de hipótesis, teorías y opiniones, la cual con suma frecuencia da lugar a diagnósticos diversos y a dictámenes periciales influidos por síntomas ambiguos, criterios dispares, tesis contrarias²⁸.

Con la doctrina concuerda la Jurisprudencia Rotal, la cual considera reiteradamente en sus decisiones que las causas matrimoniales de nulidad, fuera de aquellas que provienen de psicosis que privan en absoluto al enfermo de conocimiento o de voluntad, las otras

26. SRRD, 25 febrero 1941, c. WYNEN, vol. 33, p. 163, n. 24; 16 nov. 1945, c. JULLIEN, vol. 37, p. 646, n. 1; 14 nov. 1947, c. STAFFA, vol. 39, p. 537, n. 1.

27. R. D. HARE, *La psicopatía*, Barcelona 1974, p. 25-45.

28. E. ALTAVILLA, *Sicología Judicial*, Bogotá 1970, vol. II, p. 927-933.

agitadas por neurosis habitual o temporal, o por personalidad psicopática, *solutu sunt difficillimae*²⁹. De aquí que a veces se advierta: Atiéndase no tanto a los nombres cuanto a todos aquellos elementos que con diversas palabras inciden en la misma causa, porque hasta los psiquiatras mismos reconocen: «Saepe saepius caute esse procedendum, cum nec notiones ipsae fundamentales semper solidae sint»³⁰.

3.4. Técnica del dictamen pericial

Dada la naturaleza de los dictámenes periciales, que no son la sentencia del juez, ni la declaración de un testigo por técnico que sea, ni la medicación o régimen de un médico para curar al enfermo; es muy conveniente que al menos en esquema indiquemos qué debe contener un dictamen pericial relativo a neurosis o psicopatías. Desde luego, el perito a la vista de los autos no debe empeñarse en corroborar la tesis que pueda fluir del intento de las partes manifestado sobre todo en la demanda y en la declaración de la parte actora. El perito tiene que sobreponerse y con ecuanimidad manifestar en su dictamen conceptos técnicos y conclusiones deducidas en particular de su observación practicada según los métodos de su ciencia, y fundadas en hechos y datos objetivos y ciertos.

Ha de haber en el dictamen lo que a modo de guía indica el esquema siguiente:

a) *Introducción*. Es conveniente consignar la orden del juez que mandó hacer la peritación y copiar las cuestiones que se proponen al perito. Se debe manifestar si ha recibido o no los autos y otros documentos, y si se le ha ordenado realizar su observación sujetándose a determinadas indicaciones judiciales.

b) *Narración del hecho*. En esta parte el perito presentará los hechos, según tiempos y circunstancias, con cuantas modalidades sean pertinentes en orden a dar a conocer la naturaleza, por ejemplo, de la neurosis, o psicopatía, o trastornos sexuales, sus causas, su evolución, sus efectos. Aquí interesa al juez que el perito manifieste su juicio o convencimiento acerca de la verdad histórica de los hechos que relata.

c) *Anamnesia*. En este apartado debe figurar lo relativo a la anamnesia familiar e individual. Antecedentes personales, familia-

29. SRRD, 31 enero 1970, c. ANNÉ, vol. 62, p. 98, n. 2.

30. SRRD, 28 oct. 1970, c. BEJAN, vol. 62, p. 948, n. 5.

res, matrimoniales, sociales, de profesión, de trabajo. Con ello se intenta recoger datos acerca de enfermedades de padres o parientes que ilustren el factor hereditario y los padecimientos que haya tenido el enfermo. Unido a esto tienen importancia los elementos ambientales que hayan podido influir en el proceso constitutivo de la personalidad psicopática. El perito suministra así al juez una historia que él elabora con diligencia. A veces el perito concede a la anamnesis, no siempre del todo real y verdadera, demasiado valor, y funda sobre estos datos unas conclusiones que el juez no puede aceptar³¹.

d) *Exploración somática*. Versa sobre anatomía, piel, pelo y vello, especialmente si se trata de alteraciones o trastornos sexuales. Nadie ignora la relación estrecha entre soma y psique, entre la constitución física o temperamento y la personalidad³². Cabe aquí describir los síntomas subjetivos, es decir, los que manifiesta el paciente al especialista, y los síntomas objetivos, que son aquellos que percibe el perito psiquiatra³³.

e) *Exámenes fisiológico, endocrino, neurovegetativo*. Tienen particular interés si hay que explicar reacciones violentas, irritabilidad, emotividad, desarrollo intelectual, falta de voluntad, trastornos y desviaciones sexuales. «Para llegar al conocimiento de los fundamentos de la personalidad se necesitan constantes investigaciones en genética, bioquímica, endocrinología y antropometría». Pero se añade a continuación esta observación muy de tener en cuenta por los tribunales: «Los estudios sobre la constitución corporal, las funciones glandulares, el sistema nervioso autónomo y el reflejo cutáneo psicogalvánico se hallan en su infancia»³⁴. En consecuencia, «los diagnósticos psiquiátricos no son, y quizá no lo sean en mucho tiempo, tan precisos y uniformes como para tener una validez general»³⁵.

31. SRRD, 27 junio 1951, c. *Felici*, vol. 43, dec. 67, n. 2-4, p. 477-479; 6 julio 1961, c. *Fiore*, vol. 53, p. 352, n. 3; 20 junio 1944, c. *Teodori*, vol. 36, dec. 38, n. 8, p. 438; 5 junio 1941, c. *Heard*, vol. 33, dec. 44, n. 7, p. 494; 30 abril 1947, c. *Heard*, vol. 39, dec. 75, n. 10, p. 622. E. HERNÁNDEZ, *La peritación, problema anamnésico*, en «*Jus Canonicum*», XVIII, (1978), p. 272-274.

32. C. M. MACBRYDE, *Psique y soma*, en «Signos y Síntomas», México 1964, p. 6; GORDON W. ALLPORT, *La personalidad*, Barcelona 1968, p. 41-56.

33. J. A. VALLEJO NÁJERA, *Introducción a la Psiquiatría*, Ed. 9, Barcelona 1977, p. 163-169.

34. G. W. ALLPORT, l.c., p. 469.

35. J. J. LÓPEZ IBOR ALIÑO, *Cuestiones médico legales*, en «Introducción a la Psiquiatría», l. c., p. 475-492.

f) *Exploración psíquica y psiquiátrica.* Son necesarias en orden a descubrir la normalidad o anormalidad, la neurosis o psicopatía o la enfermedad mental. Como medios de investigación psicológica se admiten técnicas analíticas, tests psicológicos, escalas de calificación, entrevista temática y sobre todo observación, la cual sirva al perito para convencerse de la verdad de los síntomas y de su persistencia. «La exploración psiquiátrica puede completarse mediante pruebas auxiliares, aunque siempre hay que dejar en claro ante los ojos del tribunal su verdadero significado. Los tests psicológicos no son tan objetivos como a veces parecen, ni siquiera aun los psicométricos. Por ejemplo, la inteligencia no es solamente un cociente intelectual, sino que a veces el resto de la personalidad tiene un peso mayor sobre el rendimiento del individuo y por lo tanto sobre su responsabilidad o capacidad»³⁶. También aquí es oportuna esta otra advertencia: «No siempre es acertada la valoración que otros hacen respecto a la personalidad de un sujeto, cuando se atiende a lo que hace, y menos si la valoración se refiere a por qué lo hace»³⁷. En el examen psiquiátrico la investigación debe atender a la causa o causas del *déficit*, a si es total o parcial, a qué capacidad afecta, a si es característico de una enfermedad mental específica. En el proceso seguido para determinar el diagnóstico, si éste ha de ser útil al juez, síntomas de las enfermedades que se excluyen y síntomas que existen o que faltan y son característicos de la enfermedad mental que padece el cónyuge litigante³⁸.

g) *Diagnóstico y consideraciones médico-canónicas.* El psiquiatra perito cuando actúa en los tribunales eclesiásticos, no obra como juez o como canonista, sino como experto en su propia materia. Su lenguaje es propio del psiquiatra, pero claro y preciso. Los canonistas cuando hablan de falta de consentimiento para el matrimonio, o de falta de libre elección, o de incapacidad para asumir los deberes conyugales, no hacen diagnósticos clínicos. Cuando los psiquiatras peritos hoy día diagnostican psiquiátricamente no juzgan ni pueden juzgar de ordinario con precisión y seguridad y menos con decisión en el terreno jurídico. Su diagnóstico y consideraciones han de referirse al área científica sobre imputabilidad, capacidad, déficit, etc. Aquí es donde debe precisar el alcance de sus términos técnicos, de su diagnóstico, pronóstico y sobre todo acerca del déficit de discreción, de voluntad, etc.³⁹

36. J. J. LÓPEZ IBOR ALIÑO, l. c., p. 487.

37. A. Q. SARTAIN y otros, *Psicología*. Barcelona 1965, p. 408.

38. E. ALTAVILLA, l. c., II, p. 908-916.

39. J. J. LÓPEZ IBOR ALIÑO, l. c., p. 486.

h) *Conclusiones*. Versarán acerca de los capítulos propuestos por el juez. Deben ser breves, claras, exactas, seguras, lógicas. Son el resultado de un dictamen razonado y completo⁴⁰.

3.5. *Información oral: Explicaciones y adiciones al dictamen*

Según la legislación canónica, recibido el dictamen escrito del perito, a la vista de lo expuesto por las partes y peritos privados y por el ministerio público, el juez puede llamar al perito a examen oral, para que pueda en él con nuevas notas y datos aclarar, explicar, corregir y completar sus conclusiones sin salirse de los artículos sobre los que debió versar su dictamen⁴¹.

Una vez dadas esas explicaciones o adiciones con nuevas notas o datos, todo esto forma parte del dictamen de modo que no deberán considerarse como dos unidades que se valoren por separado, sino como una sola unidad compuesta de la primera parte y de la segunda como complementaria y aclaratoria. De lo contrario se correría el riesgo de confundir lo que es y lo que no es conclusión definitiva del perito.

No obstante, en la crítica del dictamen pericial, igual que sucede con los testigos que declaran dos veces, si aparecen rectificaciones, retractaciones, incongruencias o incoherencias sustanciales, el juez no podrá menos de valorar estos hechos y no fiarse de un dictamen falto de mérito probatorio debido a que quien lo hizo o no tenía seguridad en sus conceptos técnicos, o desempeñó su cargo sin seriedad profesional.

¿Qué decir de la rectificación espontánea que haga el perito? En el caso de que sin ser llamado el perito a examen oral, él mismo se presente al tribunal con la intención de retractar, rectificar o corregir el dictamen presentado, el juez puede y debe oírlo ante notario y levantar acta de la rectificación, luego comunicarlo a las partes y, en su momento valorar esta falta de firmeza, sobre todo si afecta a puntos esenciales.

3.6. *Dictámenes deficientes*

Quien considere el esquema del dictamen psiquiátrico antes trazado, lo que desea la Iglesia del perito y lo que exige la ley canónica

40. W. WEYGANDT, *Psiquiatría Forense*, Barcelona 1940, p. 199 ss.

41. C. 1801 & 2; *Provida Mater*, art. 152.

en las causas matrimoniales de nulidad por amencia, si tiene experiencia de autos sobre causas instruidas para declarar si consta la nulidad del matrimonio por falta de consentimiento, creemos que confesará el hecho de que no pocas veces se presentan dictámenes sin la seriedad técnica que debe brillar en dictámenes dados para resolver causas tan graves y de consecuencias tan trascendentales como las declaraciones de nulidad de matrimonio.

Nadie ignora en nuestros días el aluvión de nulidades de matrimonio pedidas por capítulos tan vagos y ambiguos como inhabilidad psíquica, inmadurez personal, inmadurez psíquica, falta de libertad interna, anomalías psíquicas, incapacidad para mantener la relación interpersonal durante el matrimonio, impotencia moral, inhabilidad para asumir las cargas conyugales, incapacidad para una comunidad de vida y amor, y así otros capítulos semejantes. Frente a estas novedades y otras tomadas de la sociopatología advierte la Rota Romana: «Nova verba tamen veritatem opprimere nequeunt, et res semper ad maxima principia referendae sunt»⁴².

Sucede que la instrucción no rara vez se reduce a la declaración de las partes, que aseveran el fracaso de su matrimonio, luego de casados, o después de tener algunos hijos, o cuando desapareció su amor por haber nacido otros amores. A continuación las afirmaciones generales de testigos que confirman los dichos de las partes, y después el rotundo y terminante dictamen pericial, y éste con frecuencia en vez de objetivo, ajustado a concienzudos análisis y a observación de síntomas característicos, se monta sobre teorías e hipótesis, de las que con argumentos espaciosos se llega a un déficit notable, que el perito dice cierto, pero en el que no creen ni los mismos cónyuges litigantes, quienes vienen proyectando la declaración de nulidad para contraer otras nupcias⁴³.

La ligereza de tales dictámenes no se justifica sólo con advertir que el método de la psicología y psiquiatría modernas es distinto del que sigue la filosofía escolástica acerca del acto humano y de la imputabilidad del sujeto que obra, atendida en la proporción debida la trascendencia del negocio. Según se dice, los psicólogos y psiquiatras proceden no afirmativamente explicando la consciencia y la libertad, sino por vía negativa ponderando el influjo de los obstáculos que impiden total o parcialmente el discernimiento sufi-

42. Sentencia rotal de 16 de abril de 1975, c. AGUSTONI, en «Ephemerides Jur, Can.» (1975), p. 345.

43. A estos vicios procesales se refieren especialmente las alocuciones de Pablo VI y Juan Pablo II a la Rota Romana en 28 de enero de 1978 (AAS 70 (1978) 181-186) y en 4 de febrero de 1980 (AAS 72 (1980) 172-178).

ciente o la libertad interna necesaria para el válido consentimiento matrimonial⁴⁴.

Pero en cada caso lo que hay que probar es si ese impedimento existe o no en realidad, y si es suficiente o no para negar al contratante la capacidad de casarse, que el derecho natural le permite y la Iglesia no le prohíbe⁴⁵.

4. PRINCIPIOS CRITERIOLÓGICOS SOBRE CONSENTIMIENTO

4.1. *La capacidad para contraer matrimonio*

En conformidad con el derecho natural afirma el c. 1035: «Pueden contraer matrimonio todos aquellos a quienes el derecho no se lo prohíbe». El no poder contraerlo es una excepción que impone o el derecho natural al exigir determinados elementos esenciales, o el derecho positivo competente si establece impedimentos dirimentes.

El derecho natural respecto al consentimiento, a los contrayentes y al objeto no ha variado. Por tanto, no será correcto decir que exigió más o menos en unos siglos o en otros, en el pasado o en el presente, en unos pueblos rudos y primitivos o en otros más adelantados. Los impedimentos de derecho positivo pueden variar; pero no los elementos esenciales del derecho natural.

Por esto, no parece acertado decir que la jurisprudencia puede exigir hoy más discreción de juicio, más libertad de elección, para la validez del matrimonio que aquella que era suficiente en otros tiempos; aunque esto no implique que deba exigirse ponderación plena en todo lo tocante al matrimonio en lo ético, religioso, social, jurídico y económico⁴⁶.

Creemos que es preciso conceder que el matrimonio es una institución universal propia de todos los hombres, pasados y presentes, de todas las razas y pueblos, cultos e incultos⁴⁷. En consecuencia,

44. SRRD, 31 enero 1970, c. ANNÉ, vol. 62, p. 99, n. 5.

45. M. ZALBA, *Theologiae Moralis Summa*, Madrid 1952, I, n. 123-132; CODÓN Y LÓPEZ SAIZ, *Psiquiatría Jurídica, Penal y Civil*, Burgos, Ed. 3.ª 1968, vol II, p. 98-129.

46. SRRD, 27 nov. 1970, c. FAGIOLO, vol. 62, p. 1095, n. 5.

47. Cc. 1081; 1082; S. Th. Supp. q. 58, a.5, ad 1-2; SRRD, 25 feb. 1941, c. WYNEN, vol. 33, dec. 15, nn. 2-16, pp. 145-156; 16 jul. 1943, c. CANESTRI, vol. 35, dec. 17, nn. 4-11, p. 596-600; 4 abril 1966, c. MATTIOLI; 27 nov. 1970, c. FAGIOLO, vol. 62, p. 1096, n. 5.

a nuestro juicio, lo único admisible puede ser que en nuestros días y en nuestra sociedad los contrayentes puedan tener más obstáculos o impedimentos patológicos con los que resulten incapaces de prestar consentimiento válido, y que esos impedimentos sean hoy mejor conocidos gracias al progreso de la psicología y psiquiatría. Mas esto no es igual que haber cambiado el derecho natural o que la jurisprudencia pueda crear nuevos impedimentos exigiendo para la validez del matrimonio una discreción de juicio más elevada, una madurez psicológica mayor, una libertad interna más absoluta.

Sabiamente afirma la Rota Romana: «Illa ergo sunt attendenda imprimis quae ad validum contractum essentialia sunt: haec si deficiant quae *ad simplex esse* foederis nuptialis requiruntur, invalide contrahitur; non vero si illa deficiant quae *ad melius esse* ipsius foederis sunt vel eidem iam inite superveniunt»⁴⁸.

4.2. *No hay norma general para medir la discreción de juicio o la libertad interna*

Sin duda, no es posible dar un criterio concreto, matemático, universalmente válido, con el que podamos determinar qué personas neuróticas o psicopáticas son capaces o no de prestar consentimiento matrimonial válido. Es necesario en cada caso concreto estudiar con detención la personalidad de cada sujeto examinando los hechos de su conducta, recogiendo todos los síntomas, valorando las circunstancias, los elementos ambientales, la constitución y todo cuanto configure la condición del contrayente. Los peritos dictaminan y hacen el diagnóstico, pero acerca de su fiabilidad confiesan los mismos expertos: «La fiabilidad del diagnóstico no es por lo general muy grande en psiquiatría (v. Buss, 1966; Phillips, 1968; Zubin, 1967). No obstante, existen algunas condiciones que pueden aumentarla considerablemente: 1.ª, Que los criterios para clasificar a los pacientes dentro de una determinada categoría se hayan establecido con la mayor claridad y exactitud; 2.ª, Que los datos biográficos y psicométricos se completen convenientemente con algunas entrevistas clásicas; 3.ª, Que se conceda la posibilidad de un cierto margen de error»⁴⁹.

Valgan estas experiencias de expertos en psiquiatría para que los

48. Déc. 16 abril 1975, c. AGUSTONI, en «Ephemerides Jur. Can.» 1975, p. 345.

49. R. D. HARE, *La Psicopatía*, Barcelona 1974, p. 22; V. GRADILLAS, *Las personalidades psicopáticas*, en J. J. VALLEJO NÁJERA, *Introducción a la Psiquiatría*, Barcelona 1977, ed. 9.ª, p. 187-194.

tribunales eclesiásticos sean cautos en las declaraciones de nulidad de matrimonio por cualquier dictamen pericial que haya venido a los autos. Esto no significa que haya que estimar en poco los dictámenes periciales; sino más bien que no todos los psicópatas lo son con el mismo grado, la misma dimensión, la misma profundidad. Por esto la jurisprudencia estima que hay casos en los que la *gravidad* de la neurosis o de la psicopatía hace al paciente incapaz de prestar consentimiento matrimonial válido por inmadurez de juicio, por falta de libre elección, por sugestibilidad, por impulsiones irresistibles, etc.⁵⁰

4.3. *Credibilidad de los peritos*

Es axiomático: «Artifici credendum est in arte sua»; «Medicis fides est habenda in iis quae ad artem medicam pertinent»; «Medicis non creditur electis ab una parte tantum, vel alia ignorante, vel sine iudice»⁵¹. Las razones son obvias, porque es de presumir que el elegido para perito no le falte ni experiencia o conocimientos técnicos (por esto lo eligió el juez), ni probidad, pues *nemo malus nisi probetur*. Hay, pues presunción de que el perito ni se engaña, ni engaña⁵².

4.4. *Función del perito*

No es la de resolver la cuestión jurídica propuesta en el dubio de la causa. Su dictamen no es voto decisivo, pues el perito no es juez. Su función propia en las causas de nulidad de matrimonio por neurosis, psicopatía o trastornos sexuales es averiguar y decir al juez la naturaleza de la enfermedad que padecía el contrayente, su desenvolvimiento, sus efectos en la persona humana, el momento de la pérdida de las facultades mentales, el por qué la enfermedad

50. M. F. POMPEDDA, *Nevrosi e personalità psicopatiche in rapporto al consenso matrimoniale*, en AA. VV. *Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel Diritto canonico*, Roma 1976, p. 84. SRRD, 8 jul. 1967, c. LEFEBVRE; 20 dic. 1967, c. DE JORIO; 26 jul. 1969, c. PINTO; 18 marzo 1970, c. BEJAN, vol. 62 p. 259, n. 4; 15 jun. 1978, c. STANKIEWICZ, en «*Monitor Ecclesiasticus*» 104 (1979) I, 48-64.

51. J. MASCHARDI, *Conclusiones probationum omnium*. Augustae Taurinorum 1587, vol. II, Concl. 1, 2, 18.

52. SRRD, 31 enero 1970, c. ANNÈ, vol. 62, p. 101, n. 8; 3 dic. 1957, c. FELICI, vol. 49, p. 791, n. 7; 12 dic. 1970, c. MERCIÉCA, vol. 62, p. 1142, n. 10; 3 nov. 1934, c. GRAZIOLI, vol. 26, dec. 83, n. 4, p. 710; 30 jul. 1932, c. JULLIEN, vol. 24, dec. 39, n. 4, p. 368; 16 jun. 1943, c. QUATTROCOLO, vol. 35, dec. 45, n. 11, p. 438.

del caso impide el conocimiento suficiente sobre el matrimonio o quita la libertad⁵³.

De psicólogos y psiquiatras peritos es interpretar los hechos, síntomas o síndromes conforme a los sistemas de su ciencia y aclarar al juez la naturaleza de la enfermedad, su grado, su intensidad, su dimensión y el influjo de todo esto en la perturbación o pérdida de las facultades mentales, discreción y voluntad. En cambio, la relación entre esos efectos y la validez o nulidad del matrimonio celebrado por el litigante, es incumbencia del juez, no del perito⁵⁴.

4.5. Mérito probatorio del dictamen pericial

No decimos mérito técnico o científico. El dictamen pericial presentado puede ser un estudio óptimo dentro del área psicológica o psiquiátrica de la ciencia médica, puede ser una contribución meritisima para sistematizar enfermedades mentales, descubrir sus causas y concretar sus respectivos efectos; pero la peritación en cuanto tal no se valora en el juicio por su mérito investigador o científico, del que pueda ser apreciador competente el juez, sino más bien como medio de prueba que convenza al juez en orden a resolver con acierto la duda propuesta: «Si consta la nulidad del matrimonio por falta de consentimiento», para cuya resolución el juez ha de ponderar el conjunto de todas las pruebas practicadas. De aquí que, por valioso que sea el trabajo del perito en el campo psiquiátrico, en el procesal probatorio no obliga al tribunal a decidir la causa siguiendo las conclusiones de los peritos, aun cuando sean unánimes⁵⁵.

Y esto es razonable, a pesar del crédito que tiene que darse a los peritos; porque éstos juzgan en el campo propio de la psiquiatría, y el juez ha de juzgar, según normas procesales, en el campo del derecho; el perito manifiesta los efectos de la enfermedad según su ciencia, el juez pondera las pruebas para ver si le dan certeza moral sobre la nulidad del matrimonio en litigio⁵⁶.

En la valoración del dictamen el juez tiene muy en cuenta espe-

53. SRRD, 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1544, n. 5.

54. SRRD, 31 enero 1970, c. ANNÈ, vol. 62, p. 101, n. 8.

55. C. 1804 & 1; *Provida Mater*, art. 154 & 1; SRRD, 9 mayo 1936, c. JULLIEN, vol. 28, dec. 33, n. 2, p. 304; 27 abril 1946, c. HEARD, vol. 38, dec. 26, n. 9, p. 264; 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1154, n. 5; 25 feb. 1954, c. WYNEN, vol. 46, p. 156, n. 3; 14 enero 1970, c. PALAZZINI, vol. 62, p. 42, n. 6.

56. SRRD, 27 jul. 1920, c. PRIOR, vol. 12, dec. 22, n. 9, p. 208; 20 nov. 1931, c. MASSIMI, vol. 33, dec. 54, nn. 5-10, p. 464 ss.

cialmente la circunstancia del tiempo en relación con la existencia de los hechos y la celebración del matrimonio: 1.º, Si los especialistas que informan vieron al paciente en el momento del matrimonio o en tiempo anterior o posterior, próximo o lejano a la boda. 2.º, Si el examen al paciente se verificó después del matrimonio en plena evolución de la enfermedad. Cuanto más cerca del matrimonio esté la observación, más crece la credibilidad. 3.º, Si por la lejanía del tiempo la observación del perito sólo permite presumir, su fuerza probatoria no es suficiente para producir en el juez la certeza moral necesaria. 4.º, Según sean las fuentes de información que tenga el perito, así cabe conceder mayor o menor peso a las conclusiones que de ellas provengan. 5.º, Si las conclusiones se deducen lógicamente de hechos ciertos que en su conjunto tipifican con certeza la gravedad patológica del contrayente de modo que se repunte inhábil para contraer matrimonio por insuficiente discreción de juicio o falta de libre elección, es razonable creer al perito⁵⁷.

4.6. *Adhesión cauta a las conclusiones de los peritos*

No porque los psiquiatras merezcan menos crédito en su especialidad que otros peritos; sino por la disparidad entre la investigación que se confía al psiquiatra perito y la instrucción de la causa que verifica el juez para adquirir certeza moral en orden a resolver la cuestión debatida. El trabajo del psiquiatra es arduo y espinoso. Su ciencia aún hoy es insegura, llena de hipótesis, abundante en criterios dispares, y todo esto se presta a dudas, a equivocaciones, a errores, más frecuentes en aquellos que se inclinan con facilidad en las neurosis y psicopatías de todo género a conceder tanta fuerza a sus anomalías o perturbaciones que luego dan al sujeto por privado de discernimiento o de libre voluntad. A esto se debe que la jurisprudencia repita con frecuencia: «Peculiaris cautela requiritur in eorum conclusionibus admittendis»⁵⁸.

5. CRÍTICA VALORATIVA DE LA PRUEBA PERICIAL

Para justipreciar debidamente la prueba pericial, igual que sucede al valorar las demás pruebas procesales, así ha de someterse

57. E. CASTAÑEDA, *La Locura y el matrimonio*, p. 147-149.

58. SRRD, 27 jul. 1920, c. PRIOR, vol. 12, dec. 22, n. 9, p. 208; 10 jul. 1931, c. MASSIMI, vol. 23, p. 279; 3 dic. 1957, c. FELICI, vol. 49, p. 791, n. 7; 6 jul. 1961,

el dictamen pericial a crítica sana, y con mayor motivo cuando se trata de materias tan problemáticas, tan imprecisas, como las referentes a personalidades neuróticas o psicopáticas y las que sufren trastornos de la sexualidad⁵⁹.

5.1. *Sobre observancia de las normas procesales*

Este punto es preciso tomarlo en consideración siempre, porque el incumplimiento de las normas puede afectar no sólo a la licitud del acto, sino a su validez. De aquí que se deba atender a cómo y quiénes fueron elegidos para el cargo de peritos; si se oyó a las partes, si éstas pudieron proponer cuestiones sobre el objeto de la peritación, si pusieron tacha a los incapaces, no idóneos o sospechosos; si el designado practicó la peritación conforme a las instrucciones recibidas; si procedió según medios y métodos aptos para elaborar el dictamen⁶⁰.

5.2. *Sobre competencia e idoneidad*

No todas las personas valen para peritos, ni todos los peritos o expertos en unas u otras materias sirven para un caso determinado y concreto. No son idóneos quienes carecen de título de aptitud, quienes desconocen la especialidad requerida para el caso, los que no profesan en psiquiatría la orientación y postulados de la doctrina católica⁶¹. Esto no quiere decir que deban ser rechazados los fieles de otra religión, por ejemplo, la hebrea, mahometana, o los ateos o agnósticos, si su ciencia o arte no están desfiguradas por principios contrarios al derecho natural o a las normas supremas de la dignidad y libertad humanas, o imbuidos por ideas preconcebidas que impidan dictaminar con imparcialidad y verdad⁶². A nadie se le oculta que el mérito probatorio del dictamen pericial depende mucho de la competencia y prudencia del perito: «Sumus in provincia quae multam scientiam et prudentiam exigit»⁶³.

c. FIORE, vol. 53, p. 352, n. 3; 12 dic. 1970, c. MERCECA, vol. 62, p. 1142, nn. 10, 11; 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1154, n. 5.

59. M. F. POMPEDDA, *Nevrosi e personalità psicopatiche in rapporto al consenso matrimoniale*, l. c., p. 53.

60. CH. LEFEBVRE, *De peritorum iudiciumque habitudine in causis matrimonialibus ex capite amentiae*, en «Periodica» 65 (1976), p. 107-122.

61. *Provida Mater*, art. 151.

62. SRRD, 23 marzo 1914, c. SEBASTIANELLI, vol. 6, dec. 12, n. 6, p. 147; 30 nov. 1946, c. HEARD, vol. 38, dec. 57, n. 10, p. 568.

63. SRRD, 3 dic. 1957, c. FELICI, vol. 49, p. 791, n. 7.

Acerca de la idoneidad es preciso tener muy en cuenta las prescripciones de los cánones 1795 y 1796; pues no deben confundirse las deficiencias o defectos intrínsecos del dictamen con las cualidades del perito: idoneidad, capacidad y sin sospecha. En caso de haber emitido ya dictamen y figurar en los autos, si luego se descubre la falta de cualidades y se admite la recusación teniendo que recurrir a otro perito insuspecto, a tenor del canon 1796, ¿qué *valor probatorio* puede darse al dictamen del perito recusado? Creemos que ninguno; porque, si bien el canon 1758 referente a testigos sospechosos admite que a su testimonio se le puede dar valor de «indicio y adminículo de prueba», no hay paridad entre testigos y peritos: Los primeros relatan los hechos que percibieron; los peritos, en cambio, van mucho más lejos: interpretan el significado de los hechos y a base de razonamientos exponen sus causas y sus consecuencias. Por tanto, las deducciones de los peritos sospechosos son tanto menos de fiar cuanto más problemático sea el discernir entre conclusiones verdaderas y falsas. No obstante, opinamos que nada impide al juez que, sometiendo esos dictámenes a crítica sana, pueda servirse de ellos como de otro estudio cualquiera extrajudicial, para formar su propio criterio y para resolver la causa con mayor acierto.

5.3. *Sobre pertinencia del objeto de la peritación*

Al psiquiatra perito se le requiere para preguntarle acerca de la condición mental del neurótico, del psicópata o del anómalo por trastornos psicosexuales, de la causa perturbadora y de los efectos consiguientes en el caso. Pero ni se le debe preguntar ni es del oficio del perito concluir acerca de los *efectos jurídicos*, cuyo campo no es el de sus experiencias. Por tanto, para que la peritación pruebe ha de versar sobre hechos pertinentes y las consecuencias que de ellos fluyan en psiquiatría sin entrometerse en cuestiones jurídicas: «Iura novit Curia»⁶⁴.

5.4. *Sobre imparcialidad y errores*

Sucede a veces que por desconocimiento o inadvertencia no se tacha a un perito; pero esto no impide que se impugne el dictamen

64. SRRD, 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1544, n. 5; 31 enero 1970, c. ANNÈ, vol. 62, p. 101, n. 8.

o se aprecie su parcialidad. El juez eclesiástico en materias de interés público tiene la obligación de someter a crítica rigurosa el contenido del dictamen, aunque contra el perito no se haya formulado por la parte o por el ministerio público objeción alguna.

Si se probara que el perito ha recibido honorarios superiores a los señalados por el juez, o regalos, dádivas de alguna de las partes; esto es suficiente para no fiarse del dictamen y tener por dudosa la imparcialidad y sinceridad del perito.

Cuando después de la crítica correspondiente, consta la existencia de algún error grave capital, o dolo, o soborno, el dictamen pierde su valor probatorio y debe repetirse la prueba con otro perito distinto⁶⁵.

5.5. *Sobre afirmaciones infundadas*

Al testigo se le exige ciencia y razón de su ciencia; al perito que afirma sin dar razones o que da explicaciones deficientes, vagas, confusas, incoherentes, contradictorias, no se le puede conceder eficacia probatoria. Para una valoración acertada es indispensable que el juez atienda debidamente a los fundamentos básicos del informe, a los datos en los que se apoya, a la autenticidad de las fuentes, a la lógica de las conclusiones.

El juez no siempre puede juzgar sobre la materia técnica del dictamen; pero puede descubrir confusión, incoherencia, contradicción con otras pruebas que obren en autos, las cuales sean concluyentes y produzcan convencimiento. No es raro que el perito en dictámenes sobre anomalías psíquicas o psicosexuales mire más a los relatos de las personas interesadas que le informan, que a los datos probados en autos por testigos, documentos u otras pruebas, y entonces el dictamen es deficiente con gran merma de su propia fuerza. El juez ha de apoyar su sentencia no sólo en la prueba de peritos, sino en el conjunto de todas las practicadas en el proceso⁶⁶.

5.6. *Sobre conclusiones*

Así como en las declaraciones de las partes y de los testigos es requisito indispensable la claridad en los relatos; del mismo modo en los dictámenes periciales se exigen conclusiones atinentes al he-

65. SRRD, c. WYNEN, vol. 22 (1930), p. 136; c. PALAZZINI, vol. 57, (1965), p. 746; c. FELICI, vol. 49 (1957), p. 791.

66. SRRD, 9 mayo 1936, c. JULLIEN, vol. 28, dec. 33, n. 2, p. 304.

cho, claras, concretas, exactas, firmes, no vacilantes. Poco o nada valen unas conclusiones sin fundamento o unos razonamientos brillantes sin conclusiones lógicas. Si el perito no ha podido adquirir certeza sobre los puntos cuestionados, lo procedente es que manifieste lealmente su incertidumbre⁶⁷. De la naturaleza y finalidad del informe pericial se deduce que «diga el perito lo que sus conocimientos médicos le imponen decir, y que lo diga con precisión y con las distinciones exigidas por la ciencia»⁶⁸.

A veces aparecen en el dictamen pericial conclusiones claras y lógicas desde el punto de vista del perito, y no obstante equivocarse, si frente a ellas hay en autos otro perito que con buenos razonamientos llega a conclusiones distintas y hasta opuestas. ¿A quién de los dos se sigue? En estos casos las conclusiones de uno no son convincentes, y las del otro pueden serlo si tienen corroboración en el resto de las pruebas y todas en conjunto producen en el juez certeza⁶⁹.

No es raro que unas pruebas desvirtúen a otras. En todo caso corresponde al juez apreciar por separado a cada prueba y en conjunto a todas, para llegar así a formar su conciencia *ex actis et probatis*. Al juez no se le puede obligar a que admita las conclusiones de los peritos en contra de la propia persuasión, tanto menos cuanto con mayor frecuencia los psiquiatras peritos, cuyo saber no se pone en duda, fundan sus conclusiones en hechos jurídicamente no probados o, aunque ciertos, sólo suficientes para *opinar* en materias llenas de nebulosidad, en las que a diario una teoría sucede a otra distinta⁷⁰.

Las conclusiones del perito en tanto pueden darse por seguras y convincentes en cuanto a la luz de los autos se verifiquen las condiciones siguientes: 1.^a, Que el perito haya conocido todos los hechos y datos en las fuentes genuinas por examen de los autos y reconocimiento personal del enfermo. 2.^a, Que los hechos, actos externos, conducta, etc. base del examen pericial sean ciertos y estén perfectamente probados. 3.^a, Que haya buen orden e ilación lógica concluyente entre los hechos y las conclusiones⁷¹.

67. SRRD, 20 nov. 1931, c. MASSIMI, vol. 23, dec. 54, nn. 5-10, p. 464 ss.; 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1154, n. 5; 28 oct. 1970, c. PALAZZINI, vol. 62, p. 970, n. 15.

68. Pío XII al Congreso XXVI de Urología, 9 oct. 1953: AAS, 35 (1953) 675-676.

69. SRRD, 30 abril 1969, c. DE JORIO; 10 jun. 1970, c. BEJAN, vol. 62, p. 623, n. 7.

70. SRRD, 14 feb. 1958, c. FILIPIAK, vol. 50, p. 79, n. 2; 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1153, n. 3.

71. SRRD, 12 dic. 1970, c. MERCIÉCA, vol. 62, p. 1142-1143, nn. 10-13.

6. ACEPTACIÓN O DESESTIMACIÓN DE LAS CONCLUSIONES DEL PERITO

6.1. *La resolución corresponde al juez, pero ha de ser razonada*

Sólo al juez que valora las pruebas y resuelve la causa corresponde apreciar el dictamen pericial en orden a juzgar si lo acepta o no como instrumento de prueba eficiente para fundamentar la certeza que necesita para sentenciar acerca del objeto del juicio. El es quien, una vez sometido a crítica el dictamen, lo admite como bien fundado, claro y convincente, o lo rechaza por deficiente en fundamento, en explicaciones, en claridad, en firmeza o en lógica. El juez no está obligado a hacer suyo el juicio de los peritos, aunque sus conclusiones sean unánimes; pues él ha de considerar con atención todo lo actuado y probado en la causa. Pero su resolución no puede tomarla sin expresar las razones que le mueven a admitir o rechazar las conclusiones de los peritos⁷².

6.2. *El dictamen del peritior o peritissimus*

Cuando a más de los peritos se haya designado otro más perito (*peritior*) o muy perito (*peritissimus*), es razonable que al dictamen de este último se le conceda más fuerza probatoria, porque ha trabajado con más fuentes de conocimiento valiéndose de los informes de los anteriores peritos, y porque conforme al procedimiento al *peritior* se le llama para que resuelva las posibles dudas, deficiencias o dificultades que halla el juez en la valoración de los dictámenes emitidos por los peritos anteriores⁷³. Mas no por esto se reduce su misión a explicar los dictámenes de quienes le precedieron en el cargo, antes debe emitir su voto razonado (*votum suum proferat*)⁷⁴, ya que está en condiciones mejores para ofrecer al tribunal un dictamen acabado acerca de los artículos propuestos⁷⁵.

72. C. 1804.

73. SRRD, 30 abril 1935, c. MÓRANO, vol. 27, dec. 32, p. 284, n. 13; 17 abril 1945, c. ROBERTI, vol. 37, dec. 26, nn. 2 y 14, pp. 253 y 257; 22 julio 1969, c. ANNÉ, vol. 62, pp. 871-872, nn. 15-16. Alguna vez se indicó el criterio de considerar al *peritior* como a quien resolvía las dudas y a quien había de darse crédito, según conclusión de MASCHARDI (De probat. conclus., 1038, 32): «Quando inter plures adasset peritissimus publice electus, tunc illi soli creditur». Vid. dec. 23 jun. 1911, vol. 3, dec. 27, p. 298, n. 4.

74. *Provida Mater*, art. 53.

75. SRRD, 14 marzo 1935, c. WYNEN, vol. 27, p. 132, n. 8.

No obstante, las conclusiones del *peritior* o del *peritissimus* no valen probatoriamente tanto que obliguen al juez a tener que admitirlas y conforme a ellas decidir la causa⁷⁶.

Recientemente en una causa de Milán Eugenio acusó la nulidad de su matrimonio en 23 de junio de 1962, por amencia de Josefina su mujer. En la instrucción de la causa se oyó como testigos a varios médicos que habían visitado y tratado de curar a Josefina, y además a un perito de oficio, el cual dictaminó que la enferma padecía *personalidad psicopática con estructura neurótica* frente a los testigos médicos que habían opinado: uno, que la enfermedad de Josefina era distimia; otro, psicopatía con estados periódicos de disociación, y el tercero, personalidad psicopática ciclotímica con síntomas de histeria. Los jueces de la primera instancia, admitiendo el diagnóstico y parecer del perito resolvieron que no constaba la nulidad. Pero en la apelación ante la Rota Romana se oyó un nuevo perito (semejante al *peritior*), el cual diagnosticó psicosis maníaco-depresiva y dictamina que la demandada careció de libre voluntad en el acto de casarse. Los jueces, siendo ponente Bejan y auditores De Jorio y Agustoni, sentenciaron que constaba la nulidad. Entre las razones jurídicas consideran que la discrepancia de los peritos en los diagnósticos no arguyen validez del consentimiento, a no ser que las enfermedades diagnosticadas sean incompatibles y a la vez no puedan afectar a la misma persona. Por fin, revocan la primera sentencia y deciden: Consta la nulidad⁷⁷.

6.3. Significado de la aceptación del dictamen

Es innegable la importancia y la necesidad de la prueba pericial cuando se acusa la nulidad del matrimonio o de la ordenación sagrada por enfermedades mentales, ya que la existencia de éstas, su grado de intensidad, su estado actual, su desarrollo antes y después del matrimonio o de la ordenación sagrada, no son accesibles al estudio directo, sino mediante manifestaciones externas, signos, síntomas, cuadros sintomáticos y síndromes, para cuya interpretación y valoración es precisa una formación psiquiátrica propia de especialistas y no de jueces. De aquí que la prueba pericial, si se ha hecho en forma debida, por persona experta y proba, exponiendo razones ciertas y deduciendo conclusiones rigurosamente lógicas, sobre todo si hay concordancia en los dictámenes y coherencia con

76. SRRD, 27 feb. 1937, c. WYNEN, vol. 29, dec. 17, p. 189, n. 23.

77. SRRD, 10 jun. 1970, c. BEJAN, vol. 62, p. 621-629.

las demás pruebas, las conclusiones pertinentes puedan y deban ser aceptadas⁷⁸.

Esta aceptación no significa que los dictámenes periciales sean votos decisorios judicialmente, sino que el juez los valora junto con las demás pruebas como un medio instructorio eficaz de mayor o menor mérito. El psiquiatra limita su estudio a la enfermedad, sus causas, su desenvolvimiento y sus efectos en el plano de la psiquiatría; el juez, en cambio, conociendo perfectamente la ley la aplica al caso esclarecido y decide si consta o no la nulidad⁷⁹.

6.4. *Significado de la desestimación de las conclusiones*

El juez no desestima la ciencia médica o la obra del perito; al contrario, puede significar reconocimiento expreso de la luz del experto que pone en claro los hechos discutidos para que el juez con seguridad decida la causa. Lo que deniega el juez es que de la peritación se deduzca la certeza que él necesita para decidir como juez que consta en el caso la nulidad del matrimonio o la nulidad de la ordenación sacerdotal.

Si el juez rechaza las conclusiones del perito debe aducir las razones que tiene para ello, por ejemplo, que se extralimitó entrando en el campo de lo jurídico; que no expuso razones, que se fundó en hechos no probados, que las conclusiones no fluyen de los principios sentados en las premisas, etc.

La crítica del juez sobre la peritación se limita a estimar si el hecho es cierto o no y si el hecho es de tal naturaleza que lleve consigo la falta del consentimiento necesario para contraer válidamente el matrimonio⁸⁰.

6.5. *Orientaciones para aceptar o desestimar las conclusiones periciales*

La fuerza de la prueba pericial radica en dos presupuestos: que el perito no se engaña o equivoca, y que no tiene intención de engañar. Considerando la materia nebulosa y difícil de las neurosis, psicopatías y trastornos sexuales, sobre la que dictamina el perito, se hace indispensable para el juez la necesidad de atender cuidadosa-

78. SRRD, 3 dic. 1957, c. FELICI, vol. 49, p. 791, n. 7.

79. Pío XII, Discurso al Congreso XXVI de Urología, 8 oct. 1953: AAS 45 (1953) 673-679; SRRD, 31 enero 1970, c. ANNE, vol. 62, p. 101, n. 8.

80. Cc. 1804; 1982. SRRD, 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1154, n. 5.

mente a dos elementos: uno objetivo y otro subjetivo, al modo que sucede en los testimonios.

En esto radica el interés de las siguientes orientaciones para la hora de aceptar o desestimar las conclusiones de los peritos:

1.^a Valor actual de las reglas técnicas, científicas o artísticas que se han aplicado para la finalidad intentada al decretar la prueba pericial.

2.^a Preparación, idoneidad y experiencia de las que goza en la materia la persona elegida para el peritaje.

3.^a Criterios ideológicos del perito conformes o no con los principios cristianos sobre matrimonio, familia y vida social.

4.^a Sinceridad, veracidad y probable acierto de quien dictamina en materia tan problemática como la de anomalías psíquicas.

5.^a Estudio realizado para la recta percepción de los hechos, y método seguido para las deducciones a las que se llega.

6.^a Certeza o falta de ella sobre los hechos en los que se fundan las conclusiones, es decir, crítica sobre la fundamentación del dictamen.

Al juez es a quien corresponde apreciar el mérito probatorio que en cada caso puede y debe concederse al dictamen pericial. Esta función es privativa suya e indelegable, pues la certeza moral que necesita para sentenciar es cosa subjetiva personal, aunque apoyada en razones objetivas⁸¹.

El juez no debe ni puede aceptar como eficaz probatoriamente una peritación carente de validez o de eficacia⁸².

7. PERITACIÓN EN LAS NEUROSIS

7.1. *Desviaciones neuropsíquicas*

En esta materia abundan los nombres, abundan las definiciones, abundan las divisiones y subdivisiones, lo cual es el indicio más claro de la dificultad de la materia y del confusionismo reinante⁸³.

81. Pío XII, Alloc. a la RR, 1 oct. 1942: AAS 34 (1942) 338 ss.; JUAN PABLO II, Alloc. a la RR, 4 feb. 1980; AAS 72 (1980) 172-180; SRRD, 3 jun. 1949, c. STAFFA, vol. 41, p. 256, n. 2; 20 marzo 1939, c. GRAZIOLI, vol. 31, dec. 20, p. 170.

82. *Provida Mater*, arts. 151-154.

83. CODÓN-LÓPEZ SAIZ, *Psiquiatría Jurídica, Penal y Civil*, Burgos, 1968, II, p. 511.

Las fronteras entre la salud y la enfermedad, entre la locura y la normalidad apenas si pueden verse. En psicopatología existe un número muy considerable de estados mentales que constituyen una zona intermedia entre la exacta ponderación de todas las facultades y las verdaderas enfermedades mentales. Quien se manifiesta con serias alteraciones en sus funciones psíquicas y en su conducta, puede fácilmente ser clasificado como enfermo mental; pero quienes por algunas anomalías sólo se diferencian cuantitativamente del psiquismo normal, apenas si es posible encasillarlos entre las personas normales o anormales, unos parecen locos y no lo son, y otros no lo parecen y lo son⁸⁴.

Para la psiquiatría clásica centroeuropea son *enfermedades mentales* las provenientes de malformaciones o enfermedades somáticas (las psicosis); en cambio, son *variedades anormales* del ser psíquico todas las demás anomalías psíquicas (neurosis y psicopatías). La psiquiatría norteamericana clasifica las enfermedades mentales partiendo de la *normalidad*, pero a la definición satisfactoria de ésta aún no se ha llegado⁸⁵.

Como notables grados diferentes de los desórdenes mentales se habla cuantitativamente de tres:

1.º La anormalidad psíquica leve con infinita variedad de personalidades raras, anómalas, extravagantes.

2.º La psicopatía, la cual aunque no sea propiamente enfermedad mental, supone un padecimiento por desviaciones anormales del carácter y del modo de ser. Es un grado intermedio entre la forma relativamente leve de la neurosis y la forma grave de la psicosis.

3.º La psicosis, que es la enfermedad mental grave propiamente dicha⁸⁶.

7.2. La neurosis

Es un desorden emocional, también mental, pero leve. Algunos la tienen como sinónimo de psiconeurosis; otros, en cambio, consideran a ésta como una neurosis algo más acentuada. La *neurosis* ex-

84. A. CULLERE, *Las fronteras de la locura*, Madrid 1912, p. 12-22.

85. J. A. VALLEJO NÁGERA, *Introducción a la Psiquiatría*, Barcelona 1977. Ed. 9.ª, cap. VIII, p. 97-111.

86. W. WEYGANDT, *Psiquiatría Forense*, Barcelona, 1940, p. 241.

presa el predominio de las vivencias, de las causas ambientales; la *psiconeurosis* es la neurosis, pero con síntomas esenciales que conllevan un significado psíquico evidente; la *psicopatía*, no es una enfermedad mental, es más bien una predisposición, una anomalía congénita que entra en la patología⁸⁷.

Los neuróticos pueden conseguir en la sociedad una adaptación bastante buena sin tratamiento formal. En materia jurídica, en matrimonio, en contratación, en tutela, en testamento, etc. las neurosis no suelen tener trascendencia; aunque esto no excluye la posibilidad de casos individuales en los que el relieve del trastorno sea muy notable e impida en particular la libre elección, sobre todo en neurosis incoercibles, obsesivas y de angustia.

Lo propio y característico de una verdadera neurosis es todo el cuadro de signos y síntomas que de modo indudable y único la tipifican por sus reacciones, por ejemplo, neurasténicas, psicasténicas, histéricas⁸⁸. Sus formas son múltiples. En las enfermedades nerviosas funcionales tiene singular interés la defensa del *autós*, y el porcentaje de enfermos funcionales en las neurosis es elevadísimo. Sus reacciones están en relación con su autodefensa por medios que el enfermo consciente o inconscientemente juzga aptos⁸⁹.

Nos advierten los psiquiatras que todo el mundo tiene frustraciones en una u otra época de la vida, lo cual indica que nadie deja de sufrir más o menos neurosis. Por tanto, no por haber existido antes o después del matrimonio algún signo o síntoma de perturbación neurótica, es razonable concluir que nos hallamos ante un matrimonio nulo. Ciertas perturbaciones pasajeras nerviosas, poco importantes, aisladas, pueden hallarse hasta en personas normales. Es verdad que se incrementa el número de neuróticos en las naciones más adelantadas, pero no hasta el punto que se imponga la necesidad de prohibir a todos estos neuróticos el casarse o que a los neuróticos casados sea preciso declarar nulo su matrimonio⁹⁰.

87. K. SCHNEIDER, *Las personalidades psicopáticas*, Madrid 1974, p. 34. M. F. POMPEDDA, *Nevrosi e personalità psicopatiche in rapporto al consenso matrimoniale*, en AA. VV. *Perturbazioni nel Diritto Canonico*, Roma 1976, pp. 53-86, en particular pp. 67 y 75.

88. R. ZAVALLONI, *Sicología Pastoral*, Madrid 1967, p. 426-429. E. CASTAÑEDA, *La locura y el matrimonio*, pp. 269-292.

89. A. Q. SARTAIN y otros, *Psicología*, Barcelona 1965, *Defensa y ensalzamiento del autós*, pp. 111-131.

90. Reputamos exageradas algunas afirmaciones de M. J. REINHARDT, *La incompatibilidad esencial como base para la nulidad del matrimonio*, en AA. VV. *El consentimiento matrimonial hoy*, Barcelona 1976, pp. 321-341.

7.3. *El diagnóstico y la peritación*

Dada la variedad de neurosis o psiconeurosis, su origen, su grado o intensidad, sus efectos reales en la discreción de juicio o en la falta de libre elección, interesa mucho que el dictamen no se limite a un juicio sobre la enfermedad del paciente, se requiere recoger con diligencia todos los distintos síntomas, y emitir juicio acerca de la certeza de ellos. No todos se perciben con facilidad y a primera vista. Hay que buscar aquellos que se ocultan. No todos son unívocos, pues hay muchos ambiguos.

Reunidos con solicitud los síntomas y signos y, si fuere preciso, anotados los que faltan y son característicos, se diagnostica la clase de neurosis y su mayor o menor grado con sus consiguientes efectos. No es fácil un diagnóstico exacto y, menos aún, un dictamen pericial que ilustre al juez acerca de si el consentimiento que un día concreto prestó el neurótico fue o no suficiente para contraer matrimonio válidamente.

En las neurosis hay desórdenes en relación con la personalidad normal; pero ¿siempre impiden que se alcance la suficiente madurez de juicio, la suficiente discreción, la libre elección necesaria, la capacidad de asumir o de cumplir las obligaciones matrimoniales? Una cosa es la disminución o falta de plenitud perfecta, y otra la insuficiencia para consentir con deliberación y con libertad interna.

Otro motivo de grave dificultad para las conclusiones del dictamen en las causas matrimoniales es el tocante a la relación de la neurosis o psicopatía con el momento del matrimonio: Puede suceder en algún caso que el contrayente cuando se casó fuera incapaz de prestar consentimiento válido, y que cuando se le reconoce sea capaz; al revés, que cuando se hace el examen pericial el sujeto sea del todo incapaz y no lo fuera en el momento de casarse; y finalmente, el caso del psicópata leve, quien a pesar de su personalidad anómala, no lo sea en grado de impedir el matrimonio o de tener que declarar nulo el matrimonio celebrado. Se piense en casos de epilepsia y en otros de muchas neurosis.

7.4. *Peritación y sentencia: La rotal de 23-XI-1979*

La peritación corresponde al campo de la psicología o psiquiatría; la segunda al campo jurídico. Nos place explicar esta diferencia exponiendo el caso que nos ofrece una sentencia de la Rota Ro-

mana, del 23 de noviembre de 1979, c. Pinto⁹¹. El esposo C. de 31 años y la mujer M. de casi 35 años se casaron en Turín el 19 de abril de 1958 y convivieron 14 años. El 22 de junio de 1973 M. acusó su matrimonio de nulidad por falta de discreción de juicio del varón o por su incapacidad para asumir las cargas conyugales, es decir, de instaurar una íntima comunidad de vida y de amor.

El tribunal regional de Turín en 25 de marzo de 1976 declaró que no constaba la nulidad, a pesar de que un perito privado de la parte diagnosticó psicopatía grave con síntomas paranoicos notables, lo cual le impidió dar consentimiento válido. Aún a pesar del dictamen del perito de oficio quien afirmaba que al contrayente le faltó discernimiento crítico para llevar las cargas del matrimonio en forma adecuada. Apeló la esposa a la Rota Romana, en cuya instancia se nombró un *peritior*. Este dictaminó que el demandado no padecía psicosis alguna o perturbación patológica; pero apreció en el esposo preferencias por amistades masculinas, sin excluir las femeninas, con tendencias heterosexuales escasas.

Respecto a la incapacidad para asumir las cargas matrimoniales y tener relación interpersonal para la comunidad de vida y amor, tanto el perito de la primera instancia, que volvió a ser oído, como el *peritior* concuerdan en excluir la capacidad del esposo para prestar consentimiento válido y para instaurar una relación interpersonal conyugal, aunque discrepan en las causas: el perito dice que por inmadurez psicoafectiva y sexual; el *peritior*, por homosexualidad en potencia, ya que el afecto desmesurado a su madre le impedía la verdadera relación interpersonal con su mujer; en consecuencia no podía emitir un consentimiento proporcionado al matrimonio, debido a su falta de amor a la esposa.

El turno rotal somete a crítica los dictámenes periciales y dice: «Cl.morum peritorum scientificam auctoritatem nos magni facimus; at quominus sub adpectu iuridico Nos cum illis concordemus, haec obstant»:

1.º El demandado no ignoraba la relación interpersonal que supone el casarse. Basta para que haya consentimiento matrimonial que no falten los elementos esenciales; no se requiere todo cuanto convenga a su perfección.

2.º Para la validez del consentimiento no es precisa una *perfecta* unión de las personas en el amor *total* que los psiquiatras pi-

91. Dec. 23 nov. 1979, c. PINTO, en «Monitor Ecclesiasticus», 105, (1980-IV) p. 389-400.

den, basta esa unión imperfecta a la que llegan los cónyuges superando dificultades con la ayuda de medios psicológicos pastorales.

3.º No obsta que algunos opinen que la madurez afectiva es irreversible, porque hay otros que afirman lo contrario.

4.º La explicación psicoanalítica de la llamada situación de Edipo tiene contra sí serias dificultades ya consideradas en la jurisprudencia rotal (Dec. 8 julio 1974, c. Pinto, n. 5, en «Monitor Ecclesiasticus» 1975, pp. 500-501). Hoy la mayoría de los psiquiatras y psicólogos no aceptan el complejo de Edipo con la misma firmeza que Freud lo propuso. Bajo otro aspecto, igual debe sentirse sobre la posesión del *amor exclusivo* entre personas profundamente inmaduras en el campo psicoafectivo.

5.º La incapacidad de amar al consorte como a esposa es inadmisibles en el orden moral (Ef 3,25; Col 3,19). Si los psiquiatras lo refieren al amor conyugal, necesariamente heterosexual, éste procede de un elemento biológico-sexual, va al elemento psíquico y termina en espiritual, si ha de ser amor humano y no puramente animal. La imposibilidad del amor conyugal sólo tendrá allí donde no haya inclinación alguna hacia el otro sexo. Pero en el caso no consta esta falta absoluta de inclinación heterosexual.

Esta misma sentencia rotal reprende el abuso frecuente en los tribunales acerca de las palabras del Concilio Vaticano II *comunidad de vida y amor*; porque contra la intención de quienes las alegan, 1.º, La frase sólo es aplicable al matrimonio *in facto esse*. 2.º El amor es factor notabilísimo, pero irrelevante jurídicamente (Pablo VI, Alloc. a la RR, 9 febrero 1976: AAS, p. 204-208). 3.º, El amor conyugal es una obligación del contrato; pero está muy por encima de la mera inclinación erótica que cultivada con egoísmo se desvanece rápida y lamentablemente (GS, n. 49).

Casi hasta los años de la década de los setenta, cuando comienza la floración de capítulos nuevos relacionados con la discreción crítica, la libertad interna, la impotencia moral, apenas si se hallan en la jurisprudencia rotal decisiones acerca de causas de nulidad de matrimonio por pura neurosis y cuando algunas se proponían, a no ser en casos de notable gravedad, no solían tener solución favorable⁹². En cambio, en la jurisprudencia moderna, o por el progreso

92. SRRD, 28 jul. 1928, c. MASSIMI, vol. 20, dec. 34, p. 318 ss.; 21 abril 1933, c. GUGLIELMI, vol. 25, dec. 28, n. 13, p. 248; 1 nov. 1933, c. GRAZIOLI, vol. 25, dec. 71, n. 15, p. 605; 30 dic. 1937, c. QUATTROCOLO, vol. 29, dec. 82, pp. 811 ss.; 8 enero 1938, c. HEARD, vol. 30, dec. 2, p. 13-21.

de la psiquiatría, o por la gravedad en la intensidad de la neurosis, hoy frecuente en sociedades adelantadas, no faltan declaraciones de nulidad por neurosis o psicopatías, verbigracia, de un psicasténico en la decisión de 21 de abril de 1971, c. Masala⁹³.

8. PERITACIÓN EN LAS PSICOPATÍAS

8.1. *Importa mucho el grado de gravedad*

Aunque etimológicamente psicopatía significa padecimiento psíquico; sin embargo, los psiquiatras reservan este término para designar el padecimiento de desviaciones anómalas del carácter, de la manera de ser, de la conducta. Se atribuye la psicopatía a factores genéticos, hereditarios y ambientales.

Los rasgos más salientes para el diagnóstico suelen enumerarse así: No saber aprovechar las enseñanzas de la experiencia pasada; falta de autocrítica, falta del sentido de la propia personalidad; superficialidad en sus relaciones interpersonales; falta del control de los impulsos; fallos en el sentido moral; actitud crónica y reiteradamente antisocial; ineficacia de los castigos para hacerle cambiar de conducta; inmadurez emocional; incapacidad para experimentar sentimientos de culpabilidad; egocentrismo; inteligencia técnicamente inalterada⁹⁴.

Este cuadro sintomático tomado de autores de psiquiatría es fácil verlo reproducido en millares de demandas de nulidad de matrimonio invocando uno u otro de los capítulos nuevos que vienen alegándose en estos últimos años. Los abogados oyen a los litigantes empeñados en sacudir el yugo matrimonial. Los cónyuges refieren su fracaso por incompatibilidad de caracteres, relatan hechos más o menos raros que dan pie para amontonar y exagerar anomalías. Las partes declaran con interés particular apasionado y buscan testigos complacientes. De los dichos de tales declaraciones, como fuente de la pericia, se deducen psicopatías con diagnóstico de gravedad, y si luego se encuentran tribunales facilitones, nada tiene de particular que a estas declaraciones de nulidad se les haya llamado el *divorcio de la Iglesia*.

93. Dec. 21 abril 1971, c. MASALA: en «Monitor Ecclesiasticus», 97 (1972) I pp. 49-73.

94. R. D. HARE, *La Psicopatía*, Barcelona 1974, p. 15-21; GRADILLAS, *Las personalidades psicopáticas*, en VALLEJO NÁGERA, *Introducción a la psiquiatría*, p. 188.

Pero son los mismos psiquiatras los primeros en advertir que no todas las psicopatías son graves; al contrario, según su experiencia, por regla general los caracteres de alteración anímica que ordinariamente suelen presentarse en la psicopatía, no comportan una alteración o anormalidad afectiva tan fuerte como para excluir la imputabilidad o impedir el consentimiento matrimonial. Los casos de psicopatía grave son poco frecuentes, y menos aún los de psicopatía sumamente grave⁹⁵.

Por esto, los autores teniendo en cuenta lo que sucede normalmente prefieren hablar de *predisposiciones psicopáticas*, las cuales manifiestan unas bases constitucionales, causa predisponente en las enfermedades y en los trastornos psíquicos. No son siempre verdaderas formas patológicas. Lo característico de la personalidad psicopática es cierto desequilibrio, la disonancia de sus disposiciones⁹⁶.

8.2. *Evaluar la gravedad es tarea ardua*

Cuando en relación con la psicopatía se trata de conocer la capacidad del paciente para contraer matrimonio, lo difícil, trascendental y decisivo es determinar en cada caso concreto la intensidad, la hondura, el grado o gravedad de la psicopatía. Esta en cuanto tal no incapacita para prestar un consentimiento válido, es decir ni impide la discreción crítica, ni la suficiente deliberación sobre las cargas y obligaciones del matrimonio, ni la imprescindible libertad de elección⁹⁷.

No basta probar el hecho de las predisposiciones, de las tendencias; porque los impulsos, las obsesiones, al igual que las pasiones, por lo regular, no quitan, sino simplemente atenúan la libertad interna dificultando la deliberación tranquila del entendimiento y obstaculizando la plena indiferencia de la voluntad. La libertad interna del hombre de suyo se presume totalmente y lo contrario, o sea, la determinación intrínseca *ad unum* hay que probarla con instrumentos convincentes.

En consecuencia, sólo por demostrar que el contrayente es psicópata con tendencias o impulsiones no es suficiente prueba para

95. A. FERRER SAMA en el epílogo a la obra de K. SCHEIDER, *Las personalidades psicopáticas*, Madrid 1974, p. 191.

96. R. ZAVALLONI, l. c., p. 420.

97. SRRD, 14 feb. 1958, c. FILIPIAK, vol. 50, p. 79, n. 2; 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1153, n. 3; 26 jun. 1969, c. PINTO, vol. 61, p. 654-669.

hacer constar que tales tendencias o impulsiones son irresistibles⁹⁸. Si la prueba demuestra que la psicopatía ha llegado en el caso a tal grado de gravedad que al celebrar el matrimonio el contrayente no tenía facultad crítica ni era libre para elegir, ni que decir tiene que la prueba puede ser convincente y que los jueces deberán declarar nulo el matrimonio celebrado.

Sin embargo, quien lee con atención las sentencias rotales se convence que muchas veces las nulidades concedidas obedecen a otros padecimientos distintos de la pura psicopatía, verbigracia, a demencia o monomanía en materia matrimonial⁹⁹; a psicosis maniaco depresiva¹⁰⁰; a esquizofrenia paranoide¹⁰¹; a psicosis delirante de tipo paranoico¹⁰²; a psicosis distímica¹⁰³; etc., o a psicopatía obsesiva tan fuerte que torna al contrayente en mero ejecutor pasivo¹⁰⁴.

Obedezca, pues, la falta de voluntad a una psicosis o a un caso de psicopatía muy grave con los más demoledores efectos, lo cierto es la suma dificultad en determinar la gravedad, profundidad, grado y efectos de la psicopatía; porque son materias que ni se miden matemáticamente ni sus características producen siempre los mismos efectos¹⁰⁵. Esta grave dificultad sobre psicometría la confiesan los mismos autores de psicología y psiquiatría cuando enseñan que así como en los individuos normales hay diversidad enorme de caracteres, así en los psicópatas se dan especies diferentes de temperamentos anormales y resulta difícilísimo determinar su dimensión, mayor o menor, en relación con el llamado tipo normal de la población general¹⁰⁶.

8.3. *Matrimonio válido y matrimonio feliz*

No es raro, al examinar los casos de matrimonios fracasados por psicopatía de alguno de los cónyuges, que los psiquiatras desaprueban el matrimonio, porque consideran que la vida en común tanto

98. SRRD, 28 jul. 1928, c. MASSIMI, vol. 20, dec. 34, n. 2, p. 318; 10 jul. 1931, c. MASSIMI, vol. 23, dec. 32, n. 2, p. 274; 10 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1153, n. 3; 26 jun. 1969, c. PINTO, vol. 61, p. 660, n. 10.

99. SRRD, 6 mayo 1970, c. ABBO, vol. 26, p. 489, n. 2.

100. SRRD, 10 junio 1970, c. BEJAN, vol. 62, p. 622, n. 5.

101. SRRD, 17 junio 1970, c. DE JORIO.

102. SRRD, 30 abril 1969, c. DE JORIO, vol. 61, p. 418, n. 12.

103. SRRD, 10 mayo 1969, c. EWERS, vol. 61, p. 464, n. 11.

104. SRRD, 27 nov. 1970, c. FAGIOLO, vol. 62, p. 1097, n. 8.

105. SRRD, 18 jun. 1968, c. ROGERS, vol. 60, p. 446, n. 6; 10 mayo 1969, c. EWERS, vol. 61, p. 459, n. 3; 31 enero 1970, c. ANNÈ, vol. 62, p. 98, n. 2.

106. R. ZABALLONI, l. c., p. 422; R. D. HARE, l. c., p. 22.

para el psicópata como para su comparte, es insoportable. De aquí que ante el desastre conyugal que contemplan, acentúen mucho las consecuencias nefastas de la psicopatía. Pero la jurisprudencia advierte reiteradamente que no debe confundirse el matrimonio desaconsejable con el matrimonio inválido; el matrimonio que no debió celebrarse y el matrimonio celebrado válidamente¹⁰⁷.

Algunos peritos atribuyen a las psicopatías tal fuerza que no dudan en admitir o déficit mental, o inmadurez psíquica, o falta de libertad interna, o incapacidad para asumir las cargas matrimoniales, o impotencia para la relación interpersonal en la comunidad de vida y de amor; pero el problema debe ser mirado desde el punto de vista de la validez del acto¹⁰⁸.

8.4. *Pericias acerca de un mitómano: Sentencia Rotal, 23-VII-1969*

Se llama mitomanía a la tendencia a confundir las imágenes de la propia fantasía con recuerdos de cosas vividas. Si es *vanidosa* exalta la propia persona a través de narraciones de hechos; si es *dañina*, añade a la propia vanidad el deseo de perjudicar a alguien o de engañar a la autoridad. En la sentencia citada se refiere el caso de Juana, de 26 años, y Rodolfo, de la misma edad, que contrajeron matrimonio el 23 de junio de 1956 después de un noviazgo de ocho meses. La vida en común fue desdichada, de modo que a los cinco meses de casados la mujer se separó de su marido por los gastos y desmesurada largueza de éste que le llevaron a la ruina económica y a tener que vivir de una pensión.

Juana deseosa de recuperar su libertad pidió al tribunal de Boston la declaración de nulidad de su matrimonio por amencia del varón. Al demandado se le nombró curador, se instruyó la causa, se oyó a los expertos que propuso la actora y a peritos que nombró el tribunal, el cual en 12 de septiembre de 1963 resolvió: No consta la nulidad. Pero la esposa apeló a la Rota Romana, la cual siendo ponente mons. Rogers, el 18 de junio de 1968, sentenció: Consta la nulidad.

Apeló el defensor del vínculo al turno superior, en el cual fue ponente mons. Bejan, cuya sentencia de 23 de julio de 1969 ahora examinamos: Afirma que está de acuerdo con la sentencia apelada sobre

107. SRRD, 14 feb. 1958, c. FILIPIAK, vol. 50, p. 79, n. 2; 12 dic. 1970, c. DI FELICE, vol. 62, p. 1153, n. 3.

108. SRRD, 5 feb. 1975, c. DAVINO; 15 abril 1975, c. ANNÈ; 27 oct. 1965, c. PALAZZINI, vol. 57, p. 746, n. 6.

la psicopatía mitómana del esposo. De los testigos dice que por haber sido instruídos, aunque no sean mendaces, no dejan de ser sospechosos. En la crítica de la prueba pericial hace estas consideraciones muy importantes:

1.^a Los peritos de oficio no reconocieron al paciente, sólo tuvieron como fuente los autos. Fluye de aquí que se apoyan en testimonios sospechosos.

2.^a Rechaza el diagnóstico de esquizofrenia que dan los peritos privados de la actora. No es lo mismo una esquizofrenia que una psicopatía.

3.^a No admite las conclusiones de los peritos privados, ni las de los peritos de oficio, unánimes a favor de la actora, por las razones siguientes: a) El médico Kosal sólo habló una vez con el esposo, por lo cual *presume* que es incapaz. Presumir no es afirmar. b) El perito Melanghlin afirma la inmadurez psíquica, pero por razones que no son concluyentes. c) El perito Dussik sostiene la inmadurez del demandado en cuestiones económicas; pero aquí se trata no de esos negocios, sino de capacidad para casarse. d) De que Rodolfo recibiera dinero sin intención de pagar no fluye que se casara sin intención de cumplir sus deberes matrimoniales. e) Las pasiones en los psicopáticos disminuyen su voluntad, pero de ello no se deduce que la han perdido y que carecen de responsabilidad.

4.^a Aceptamos el dictamen del perito Callieri, quien en concordancia con las demás pruebas dictamina que el esposo era capaz de prestar consentimiento válido por parte del entendimiento y de la voluntad.

5.^a Respecto al perito Priori, el cual estima que para el esposo su matrimonio fue una *bugia ed una truffa* (una mentira y una estafa), no es admisible esta su exageración, a no ser que considere al esposo más malo que tonto; pero entonces la nulidad sería por simulación, no por incapacidad.

6.^a El perito Priori afirma incoherentemente que Rodolfo prestó el consentimiento contra su voluntad. Este aserto no se funda en hechos ciertos. Tampoco son cosas compatibles: Querer casarse haciendo una estafa, y casarse contra su voluntad.

7.^a Otra incoherencia del perito Priori aparece cuando afirma que el contrayente tuvo voluntad libre de comediante al casarse y que por su psicopatía carecía de advertencia de la mente y de la libertad interna. ¿Era posible tanto fraude en persona falta de facultades mentales?

8.^a No tiene razón el perito Priori cuando explicando su discordancia con el perito Callieri, atribuye la diferencia entre ambos a que él se refiere a la incapacidad de casarse, y Callieri habla de la imputabilidad del acto. No tiene razón, porque los peritos son más proclives a excluir la responsabilidad penal que a excluir la capacidad para contraer matrimonio. Luego si Callieri niega que el contrayente tenga psicopatía que le libere de responsabilidad penal, con mayor motivo esa psicopatía no le inhabilitará para contraer nupcias.

9.^a Para aceptar el dictamen pericial de Callieri no obsta que en causa de materia distinta otro perito haya dictaminado que Rodolfo es persona carente de *facultad crítica*; porque se trata de hechos distintos en causas muy diferentes, y no procede aplicar a la causa matrimonial hechos de índole distinta cuando los aquí aportados son hechos ciertos e inequívocos, de los cuales no fluye que el demandado al casarse no tuviera discreción de juicio o falta de libertad interna.

10.^a El argumento de las pericias negativas fundado en que el varón se casó por interés de lucro, no vale, porque esta razón lejos de ser favorable a la incapacidad de querer, robustece la capacidad, porque quien tiene ésta para querer lucrarse también la tiene para elegir el matrimonio con voluntad libre.

11.^a Por fin, los síntomas de la mitomanía de Roberto en determinados conceptos de la vida, no demuestran que sea persona totalmente incapaz de poner acto humano alguno. Por tanto, de lo actuado y probado no consta que Roberto careciera de libertad interna ¹⁰⁹.

8.5. *De la jurisprudencia a las cualidades del dictamen pericial*

El ejemplo anterior sobre crítica de la prueba pericial nos muestra con claridad:

1.º La importancia de las fuentes de las que sacan los peritos los hechos y datos para fundamentar su diagnóstico sobre la enfermedad y sus efectos. No son más puras las aguas que corren por el riachuelo que aquellas que salieron de la fuente.

109. SRRD, 23 jul. 1969, c. BEJAN, vol. 61, p. 871-884. Merece especial mención otra sentencia rotal, en la que sobre psicopatía se atiende mucho a la prueba pericial: 15 jun. 1978, c. STANKIEWICZ, en «Monitor Ecclesiasticus», 104 (1979), p. 48-64.

2.º Las conjeturas o presunciones no son equiparables a verdades ciertas sobre las que pueda fundarse una conclusión convincente. El juez para sentenciar afirmativamente necesita certeza moral.

3.º En el dictamen es imprescindible la coherencia, porque de lo contrario unos asertos enervan la fuerza de los contrarios, y unos y otros carecen de mérito suficiente para producir de lo actuado y probado certeza moral en el juez.

4.º Las conclusiones sin lógica en los dictámenes periciales son conclusiones gratuitas faltas de valor probatorio.

9. PERITACIÓN SOBRE TRASTORNOS DE LA SEXUALIDAD

9.1. *Las psicopatías sexuales*

Pueden entrar aquí las desviaciones y perturbaciones del instinto sexual. Conviene distinguir, por su diferencia notable, entre *anomalías cuantitativas*, por más o por menos de lo propio del tipo normal, y así es el erotismo o afrodisia (satiriasis si se refiere al hombre; ninfomanía, si a la mujer), y la anafrodisia o impotencia sexual psíquica; y *anomalías cualitativas*, como onanismo, paidofilia, exhibicionismo, narcisismo, fetichismo, algolagnia (sadismo, masoquismo), zoofilia, necrofilia, homosexualidad¹¹⁰.

La jurisprudencia rotal todavía, valorando las causas de la nulidad del consentimiento de los psicópatas, se fija en el objeto al que afecta la psicopatía: si la ansiedad, angustia, los impulsos, mitomanía, versan sobre el matrimonio, es más fácil conceder la falta de libertad interna; en cambio, si sólo tienen por objeto otra cosa distinta entonces la falta de consentimiento matrimonial no es tan clara, y necesita una psicopatía tan grave que sus efectos comprendan todos los aspectos de la vida.

Debido a que la perturbación psicopática tenía por objeto el matrimonio fueron sentencias afirmativas de nulidad no pocas¹¹¹. A nuestro juicio la razón indicada vale para evaluar el efecto; porque si éste en cada caso implica incapacidad para asumir los deberes conyugales o falta de libertad interna, lo mismo da que la psicopa-

110. A. GEMELLI, *Non moechaveris*, Milán 1923, pp. 243-295; E. ALTAVILLA, *La dinámica del delito*, Bogotá, vol. II, pp. 29-93; J. A. VALLEJO NAGERA, l. c., p. 171-185.

111. SRRD, 25 jun. 1965, c. ANNE; 19 jul. 1967, c. DE JORIO; 30 abril 1969. Por razón contraria fue negativa la de 23 julio 1969, c. BEJAN, 61, p. 880, n. 16.

tía sea o no sexual. Si lo es, indiscutiblemente hay motivos mayores para que falten los elementos esenciales del consentimiento¹¹².

Aunque por sistematización doctrinal hemos distinguido las psicopatías sexuales en cuantitativas y cualitativas, no es raro que el psicópata sexual se manifieste a la vez en intensidad anormal del instinto y en la dirección anormal propia de los invertidos. Por lo que hace a nuestro tema juzgamos lo más práctico contentarnos con lo ya dicho sobre peritación, que es aplicable a todos los casos, y limitarnos a examinar, a modo de ejemplos, una sentencia rotal acerca de intensidad anormal y varias otras acerca de homosexualidad.

9.2. *Hiperestesia sexual*

Hoy en los tratados serios de sexología se van sustituyendo los nombres de ninfomanía y satiriasis por otros científicamente más precisos, como hiperestesia sexual, hipererotismo masculino o femenino. Se caracteriza esta anomalía por un exceso anómalo de actividad sexual, una hiperactividad sexual patológica, una exacerbación anómala de la sexualidad, la cual busca continuamente una satisfacción orgástica; pero que casi nunca llega a ella, por lo cual vive en estado de ansiedad y angustia extraordinarios, que impulsan al paciente a actos inadecuados y hasta delictivos¹¹³.

Para la peritación en esta materia y para el juez cuando tenga que resolver causas matrimoniales por este capítulo, lo fundamental es averiguar el grado de esa hiperactividad sexual que se alega; porque los nombres ninfomanía y satiriasis corresponden a casos contadísimos que, si son reales, sugieren sospechas de taras mentales.

Las notas características de la ninfomanía y satiriasis, tomadas de los tratados de psiquiatría, son: a) Vehemencia tal del estímulo sexual que se hace irresistible. b) Necesidad continua de la unión sexual, vivamente buscada. c) Impulso incoercible ante la ocasión. d) Indiferencia respecto a la persona, con tal que sea de sexo distinto. e) Descaro respecto al coito sin ocultismo alguno y sin conciencia de culpabilidad por haber practicado un acto malo o delictivo. f) Desprecio de sí mismo, porque no logra orgasmo o lo que obtiene jamás le sacia.

112. J. L. SANTOS, *La incapacidad psíquica en el consentimiento matrimonial*, en AA.VV., *El consentimiento matrimonial hoy*, Barcelona 1976, p. 11-29.

113. LÓPEZ IBOR, *Libro de la vida sexual*, p. 556.

En personas que padezcan esta enfermedad, caso rarísimo ¹¹⁴, los efectos jurídicos respecto a la nulidad del consentimiento matrimonial, son clarísimos, pues falta discreción de juicio, falta libertad, hay incapacidad plena de asumir las obligaciones conyugales, en especial el deber de fidelidad ¹¹⁵.

Pero no siempre que hay hipersexualidad o hipererotismo se está ante esos casos extremos, aunque aparezca el cónyuge repetidamente infiel, o haya llegado a prostitución, o a grados elevados de perversión. Estos casos son diferentes y pueden provenir de simple anomalía del temperamento, que se revela en hipererotismo y exhuberancia funcional de determinados impulsos más frecuentes e imperiosos que los propios de la sexualidad normal ¹¹⁶.

Los casos en los que la hiperestesia sexual quita en absoluto la imputabilidad o la deja intacta, son excepcionales, y por esto muy raros; lo corriente es que la responsabilidad se atenúe sin suprimir del todo ni la voluntad ni la libertad. Pero determinar el grado de capacidad para casarse con discreción de juicio, libertad interna y poder para cumplir las obligaciones conyugales, esta es la tarea difícil del perito y el grave problema para el juez en la hora de aplicar las conclusiones científicas del perito a los efectos jurídicos que de ellas puedan deducirse.

Acaso la jurisprudencia rotal, por atender más a lo técnico de la ninfomanía que a los efectos jurídicos de la hiperestesia sexual, pueda producir confusiones atribuyendo a la ninfomanía:

- a) El aspecto de impedimento de impotencia ¹¹⁷;
- b) Exclusión del *bonum fidei* ¹¹⁸;
- c) Enfermedad mental, verbigracia, esquizofrenia ¹¹⁹;
- d) Falta de consentimiento ¹²⁰.

114. A. ELLIS, citado en la sentencia rotal de 15 de julio de 1971, c. PINTO, en «Ephemerides Jur. Can.», 28 (1972) p. 325-327.

115. SRRD, 10 jul. 1909, c. PRIOR, vol. I, p. 85 ss.; 9 abril 1910, c. SEBASTIANELLI, vol. 2, p. 144; 11 enero 1940, c. TEODORI, vol. 32, p. 81; 7 junio 1941, c. HEARD, vol. 33, p. 488 ss.; 16 oct. 1942, c. JULLIEN, vol. 34, p. 776 ss.; 4 abril 1963, c. PINNA, vol. 55, p. 258, n. 4; 21 jun. 1957, c. SABATTANI, vol. 49, p. 259 ss.; 15 enero 1972, c. LEFEBVRE, en «Ephemerides Jur. Can.», 28 (1972) p. 323-324.

116. BENVENUTI, *L'ipersessualità*, p. 94, citado por E. ALTAVILLA, l. c., vol. II, p. 38.

117. SRRD, 5 jun. 1941, c. HEARD, vol. 33, p. 494, n. 7.

118. SRRD, 26 abril 1958, c. LEFEBVRE, vol. 50, p. 278, n. 2; 19 dic. 1959, c. LEFEBVRE, vol. 51, p. 610, n. 2; 27 jun. 1959, c. HEARD, vol. 51, p. 347, n. 2.

119. SRRD, 7 abril 1960, c. LEFEBVRE, vol. 52, p. 229, n. 2; 19 dic. 1961, c. DE JORIO.

120. SRRD, 4 abril 1963, c. PINNA, vol. 55, p. 258-260, nn. 4-6.

Esta variedad indica con elocuencia que no es claro ni fácil el problema de resolver causas de nulidad de matrimonio por hiperestesia sexual¹²¹.

9.3. Sentencia rotal de 12-III-1975 con dictámenes sobre hiperestesia

Según la referencia del hecho, la joven R. de 19 años y el varón A. de 21 se casaron en 30 de agosto de 1944. En su convivencia conyugal tuvieron dos hijos, aunque sin amor casto. Cansada la esposa de aquella convivencia torpe, abandonó el hogar y pidió al juez civil la separación conyugal por culpa del esposo. El 4 de agosto de 1967 ella misma acusó la nulidad de su matrimonio por falta de consentimiento en el varón a causa de anormalidad en materia sexual. El tribunal de la primera instancia denegó que constase la nulidad. Pero la actora apeló a la Rota Romana y siendo ponente mons. Serrano el turno en 30 de abril de 1974 revocó la sentencia diciendo: Consta la nulidad por incapacidad del esposo para prestar verdadero consentimiento conyugal. Apeló el defensor del vínculo y en tercera instancia c. Masala se confirmó la sentencia anterior afirmativa.

Hubo en la causa cuatro peritos, tres de oficio y uno privado que puso la actora. *El primero* halla en el esposo tendencias perversas ya desde el noviazgo y luego en la vida sexual de los esposos. Acerca de su dictamen los auditores encuentran la incoherencia de haber tenido conocimiento y voluntad para elegir una compañera masoquista y, en cambio, haberle faltado facultades para dar conscientemente consentimiento matrimonial. Por nuestra cuenta añadimos nosotros: Si la masoquista era la actora, ¿qué lógica hay para concluir que faltó en el demandado consentimiento?

El perito segundo estima que el demandado no prestó consentimiento, debido a su sexualidad y afectividad, que no habían llegado a la madurez normal. Se apoya en las declaraciones de los testigos y en los datos de los autos. De la reiteración de los actos y de las aventuras por sólo interés sexual deduce la cantidad y la cualidad de la anomalía. Refiere que después de la separación de los cónyuges el varón se muestra como un pingajo, toma calmantes, parece estar fuera de sí. Es un hombre perverso en su actividad sexual. Llega a la conclusión de que el demandado cuando se casó tenía una personalidad inmadura respecto a la normal en sexualidad y afectividad.

121. SRRD, 28 oct. 1970, c. PALAZZINI, vol. 62, p. 967-970, n. 5-15.

A la pregunta hecha al perito: ¿Qué norma tiene usted para medir esa madurez de los jóvenes inmorales que se casan?, responde: Es difícil apreciar con exactitud ese límite de capacidad para contraer, pero una cosa es lo que exige la exclusión de las nupcias, y otra lo que pide la prudencia y la intuición.

Nosotros advertimos que en las causas de nulidad se trata no de prudencia, sino de incapacidad.

El tercero es un perito privado, no oficial. Dictamina que el esposo padece una psicopatía sexual que él no ha visto en tratado alguno ni ha podido observar en otros casos. Concluye que siendo psicopatía constitucional y grave, el consentimiento no pudo ser válido, por cuanto estalló inmediatamente con la celebración del matrimonio.

El turno rotal no admite la última afirmación, porque, si la psicopatía es constitucional, no es explicable que apareciera de repente con ocasión del matrimonio, a más de que hay en autos signos de perversión sexual desde la primera edad.

Nosotros advertimos que lo innegable son las discrepancias entre los peritos y el hecho de no haber percibido la gravedad de la psicopatía sexual antecedente al matrimonio el experto elegido por la actora.

El cuarto perito. Fue designado de oficio en la segunda instancia. Confiesa que a la luz de los autos el esposo, siendo un joven inteligente y animado de buena voluntad, presentaba cuando se casó, en su estructura psicodinámica de base, persistencia de varios residuos de sexualidad o agresividad infantil respecto a palabras (insaciabilidad e hiposexualidad latente) con notas de sado-masiquismo, exhibicionismo, voyerismo, etc. en medida superior a la media, con impulsos incoercibles, a pesar de los esfuerzos sinceros del sujeto. Para el perito la anomalía sexual del demandado no encuadra en una tipología definida: está entre las personalidades caracteriales con la nota dominante de parecerse al progenitor de sexo diverso en medida abiertamente superior a cuanto sucede habitualmente y sin haberse manifestado. Concluye el perito saliendo de su campo y metiéndose en el jurídico: «Resulta que el demandado, en la época de su matrimonio, no había alcanzado el grado de madurez psico-afectiva y humana global, cual se requiere para prestar un consentimiento matrimonial proporcionado a las obligaciones inherentes al matrimonio; por lo cual no prestó consentimiento válido.

El turno de auditores no razona por qué admite este dictamen, afirma llanamente: «*Quamquam enim cognovit officia et obligationes coniugii, idem suae personae obiectivum conditionis statum non*

valuit discernere; ideoque impar fuit deliberate sibi assumendi obligationem servandae fidei, ob perversionem sexualem quae exercitium liberae electionis praepedivit». Y resolvió en 12 de marzo de 1975: «Constat de nullitate matrimonii in casu ob defectum discretionis iudicii in viro»¹²².

A nuestro modesto entender, ni la prueba pericial ni su crítica aparecen como modelos tal como pueden apreciarse en las razones fácticas de la sentencia citada.

9.4. *La homosexualidad*

El apetito sexual o el instinto se dirige normalmente a personas de distinto sexo. El trastorno o lo anormal es que ese instinto se dirija por inversión a personas del mismo sexo. Esto tiene relación con los caracteres funcionales, no con los anatómicos primarios. Es raro que la homosexualidad presente deformidades genitales hermafroditas.

Son signos de homosexualidad los caracteres sexuales secundarios: el perímetro torácico y pelviano, el talle, el desarrollo del bigote, la voz chillona o gruesa y, sobre todo, el hábito psíquico en las aficiones, en los movimientos, en los modos de presentarse, de hablar y de vestir¹²³.

El problema de la homosexualidad en el matrimonio es grave y conduce a situaciones dolorosísimas. El invertido, sea hombre o mujer, frente al sexo opuesto en materia venérea muestra aversión, o repugnancia, o indiferencia, o incluso timidez. El origen de estos trastornos puede ser endocrino y muchas veces psíquico; pero puede haber homosexualidad proveniente de causas ocasionales en colegios, cuarteles, barcos, etc. Tampoco es raro el fenómeno de homosexuales que tengan relaciones normales con personas de sexo distinto y una vez casados tengan hijos.

Lo indicado es suficiente para comprender que la peritación bien hecha supone un estudio serio de los autos y una exploración personal profunda y diligente para descubrir el alcance de la homosexualidad en el caso concreto, su naturaleza, su intensidad, sus efectos.

En relación con los trastornos que afectan a la vida sexual habría que tratar numerosos temas: La neurastenia sexual, la masturbación, las neurosis y psicosis obsesivas, el psiquismo y las excitacio-

122. En «Monitor Ecclesiasticus», CI (1976), 2-3, p. 200-218.

123. W. WEYGANDT, l. c., p. 278.

nes sexuales, las emociones asténicas, las inhibiciones, etc.; pero para el intento relativo a la prueba pericial podemos limitarnos al examen de algunos dictámenes periciales tal como aparecen en tres sentencias rotales del año 1969.

9.5. *Sentencia rotal de 25-II-1969: Homosexualidad y discreción de juicio*

Fernando se casó con Dionisia, de 19 años, la cual había tenido una juventud desdichada por las discordias conyugales que veía en el hogar de sus padres adoptivos. Los casados, en 5 de junio de 1952, convivieron y tuvieron tres hijos, pero la vida de familia no resultó feliz, porque Dionisia comenzó a descuidar las labores de la casa y a fomentar demasiadas relaciones amorosas con amigas. Las sospechas de Fernando fueron creciendo, y pasados algunos años la misma esposa le confesó que era proclive a personas del mismo sexo, pero que deseaba librarse de ese vicio. No fue así y al no enmendarse la esposa, su marido se separó de ella y llevó consigo a los hijos. A los diez años de casados, después de consultar el caso con un psiquiatra, Fernando acusó la nulidad de su matrimonio por homosexualidad de su mujer. El tribunal de la primera instancia declaró la nulidad por homosexualidad que hacía a la mujer incapaz de asumir las obligaciones conyugales. El defensor del vínculo apeló al tribunal superior, el cual revocó la sentencia apelada.

El actor recurrió a la Rota Romana, cuyo turno, siendo ponente, monseñor Annè, distingue en la parte jurídica diversos grados de homosexualidad:

a) Homosexualidad latente, compatible con heterosexualidad erótica;

b) Homosexuales que se dieron a este vicio accidentalmente por tener relación con otra persona del mismo sexo; pero no son homosexuales en sentido riguroso;

c) Personas que con menor o igual grado sienten atracción hacia el otro sexo; pero por su constitución y la participación continua e inveterada en el vicio prefieren el comercio carnal con personas del mismo sexo, aunque sin lograr suprimir del todo la inclinación al sexo diferente;

d) Homosexuales que por constitución fisiológica o endocrinológica o por hábito inveterado o por enfermedad psíquica sienten repugnancia y horror a comercio con personas de distinto sexo y sólo sienten atracción exclusivamente a personas de su mismo sexo.

Acerca de la prueba pericial considera el turno rotal:

1.º Cierta discrepancia entre el *perito* Lefebvre, quien opina que la esposa carecía de auténtica heterosexualidad, y el *peritior* Bordelau, quien sostiene que la repugnancia de Dionisia a los hombres no fue terriblemente fuerte.

2.º El hecho de que la explicación oral del *peritior* complete su dictamen escrito, y el tribunal considere ambas cosas en conjunto como dictamen único en el sentido de que la homosexualidad de Dionisia en la celebración del matrimonio no le impidió ni la discreción de juicio suficiente ni la libertad de elección: Era entonces persona amoral con reposo en sus tendencias lésbicas.

3.º La crítica acertada que hacen los auditores acerca de la peritación cuando advierten la gran distancia de tiempo (cerca de 13 años) que media entre la celebración del matrimonio y el reconocimiento de los peritos a la paciente. En el transcurso de esos años fue cuando creció la propensión a la homosexualidad por el hábito incrementado del amor lésbico: según crecía el vicio, así fue creciendo el deterioro de sus facultades mentales.

4.º Los peritos atienden principalmente a si la esposa tuvo o no discreción de juicio suficiente para contraer matrimonio: a) *El médico testigo* afirma que las tendencias homosexuales de Dionisia disminuían su capacidad de discreción, pero no impidieron comprender el alcance del matrimonio y la obligación seria del contrato matrimonial. b) *El perito Lefebvre juzga* que la demandada comprendía intelectualmente el sentido de las palabras del consentimiento, aunque su constitución, que afectaba a su feminidad, le impidió prestar un consentimiento válido, el correspondiente a esposa y a madre. c) *El peritior* Bordelau distingue las dos épocas: una la actual y otra la del tiempo en que se casó, durante el cual aunque era homosexual no pensaba en lo que una esposa ha de ser en el matrimonio y se casó de buena fe. Por esto no podemos afirmar con certeza moral que carecía de capacidad para casarse. d) En cambio, *el perito Leger* dictamina convencido: Dionisia tenía una desviación sexual, pero ella no le impedía tener del matrimonio un concepto normal. Su homosexualidad le dificultaría más que a otra mujer normal el ser esposa y madre, pero no le impedía serlo. Podría tener libertad disminuida, pero no carecía de la suficiente para casarse válidamente.

Termina el turno rotal ponderando unas y otras conclusiones, y

recuerda dos sentencias rotales, una c. Wynen del año 1941¹²⁴ y otra c. Canestri del año 1943¹²⁵, según las cuales no debe confundirse lo *esencial* para un acto deliberado y libre, con el *grado accidental* de mayor o menor cantidad. Lo primero afecta a la validez; lo segundo, sólo a la mayor o menor perfección.

Al fin, valoran toda la prueba en conjunto y decretan: No consta la nulidad¹²⁶.

9.6. *Sentencia rotal de 25-III-1969: Homosexualidad e inmadurez psíquica*

Florino y Carla, después de un noviazgo de unos seis años en relaciones amistosas, amorosas y fornicarias, se casaron en mayo de 1946. La vida en común fue de un mes. Convencido el marido de la homosexualidad de su mujer la abandonó y pidió la separación legal. En 30 de julio el esposo acusó la nulidad de su matrimonio ante el tribunal del Piamonte por condición lícita que él mismo puso y por haber excluido su mujer la prole y la fidelidad. Obtuvo sentencia favorable por el último capítulo; pero apeló el defensor del vínculo a la Rota Romana y el turno denegó la nulidad por ambos capítulos. El actor apeló respecto a aquello en lo que no había sentencia firme, pero no prosiguió la apelación y el turno declaró la causa abandonada.

Por rescripto de la Signatura Apostólica fue concedido beneficio de restitución in integrum. Se practicó prueba supletoria y de oficio prueba pericial. En atención a las conclusiones de los peritos, previa facultad de la Santa Sede se añadió el capítulo de amencia de la mujer. Este turno confirmó la sentencia del turno anterior, pero declaró en 29 de julio de 1967 nulo el matrimonio por amencia de la mujer en el sentido de ser incapaz para prestar matrimonio válido. Apeló el defensor del vínculo y la causa pasó a un tercer turno rotal, en el que fue ponente mons. Ferraro, cuya sentencia ahora examinamos.

En la parte jurídica se considera en relación con el consentimiento matrimonial válido la necesidad de la *maturitas cognitionis* por parte del conocimiento, y de la *maturitas libertatis* por parte de la voluntad. Una de las monomanías *in re uxoria* es la homose-

124. SRRD, vol. 33, dec. 15, n. 5, p. 146.

125. SRRD, vol. 35, dec. 57, n. 7 ss., p. 598.

126. SRRD, 25 febrero 1969, c. ANNÈ, vol. 61, p. 175-192.

xualidad que suele dividirse en primaria y secundaria, obligatoria y facultativa, activa y pasiva.

Como pruebas cuenta la causa con la declaración de las partes, el examen de catorce testigos, una declaración escrita de la demandada, 22 cartas de Carla a su cómplice antes y después del matrimonio y el dictamen pericial del Prof. Antonio Cirrincioni de la Universidad de Roma y especialista en enfermedades nerviosas y mentales.

El dictamen pericial. a) *Fuentes de conocimiento:* Todos los autos y la inspección de la esposa. b) *Conclusión:* Sin ambages la demandada no tuvo capacidad para prestar consentimiento matrimonial. c) *Razones:* la homosexualidad de Carla es profunda y grave; conlleva una alteración de toda la vida psíquica de relación basada en inversión de la dirección normal de la personalidad. d) *Pruebas de la gravedad:* El poco desarrollo de los caracteres femeninos sexuales secundarios y terciarios; el modo de ser hombruno; el no sentir el menor conflicto interno de su homosexualidad; el manifestarla con plena aceptación; el hacer veces de varón en la perversión de sus actos sexuales; lo varonil de su temperamento, movimientos, gestos, modo de vida y dirección consciente de su personalidad. e) *Efectos:* Alteración profunda de la vida psíquica de Carla; el impulso de su instinto vital, como lo es el sexual, causa una grave limitación de la libre elección, por cuanto el trastorno alcanza a toda la esfera afectiva; perturbación profunda de la actividad de la voluntad.

La sentencia: Admite la argumentación del perito, acepta su conclusión respecto a la falta de libertad y añade que la contrayente careció también de la suficiente discreción de juicio proporcionada al contrato matrimonial¹²⁷.

9.7. *Sentencia rotal de 6-X-1969: Homosexualidad e incapacidad de asumir las cargas matrimoniales*

El médico Enrique, de 45 años, y la maestra de filosofía Colette, de 29 años, contrajeron matrimonio en 28 de diciembre de 1963. Convivieron poco tiempo por la tendencia homosexual del varón, a quien a los tres meses de casado le encarcelaron por delitos torpes perpetrados con menores y con niños. Por idénticos motivos la es-

127. SRRD, 14 marzo 1969, c. FERRARO, vol. 61, p. 276-282.

posa obtuvo la separación legal. Después acusó la nulidad de su matrimonio por insania del varón en materia matrimonial. Por gracia del Sumo Pontífice trató la causa la Rota Romana en primera instancia y recayó sentencia afirmativa. Apeló el defensor del vínculo al turno siguiente, cuya decisión de 6 de octubre de 1969, c. Pompedda, vamos a examinar en lo tocante a la prueba pericial.

a) *Dictámenes de peritos en juicio penal del Estado.* Tiene de particular esta causa que se aducen y valoran los dictámenes periciales de seis doctores que intervinieron en el juicio penal del Estado, los cuales concuerdan en afirmar que Enrique por su natural y desde el final de su adolescencia practicó homosexualidades culpables. No obstante, procuró vencerse contra la desviación de su instinto sexual y las impulsiones físicas inconscientes, cuando intentó casarse, pero después volvió a recaer en su vicio inveterado. Tanto los peritos como el tribunal civil no le eximieron de imputabilidad, y fue condenado en 22 de enero de 1965 a la pena de cinco años de prisión.

b) *Reforma de la primera sentencia rotal.* El primer turno rotal que conoció esta causa, en 2 de diciembre de 1967 declaró nulo el matrimonio o por falta de discreción de juicio o por ineptitud para asumir las cargas matrimoniales. Sin embargo el turno siguiente estimó que ni las razones de la sentencia apelada, ni los autos ofrecen argumentos convincentes para probar la falta de discreción de juicio, pues los dictámenes periciales de los médicos forenses afirman que Enrique no es un loco, sino más bien un sujeto que tiene homosexualidad parcialmente neurótica.

c) *Peritos en el proceso canónico:*

1.º *El Prof. Cirrincioni* dictamina que el demandado tiene personalidad psicopática sólo en el sentido de una conducta que mina la estructura moral del sujeto. No presenta síntomas de infantilismo psíquico ni de inmadurez psicosexual. Su homosexualidad no cabe identificarla con una psicosis. Y concluye: El demandado pudo conocer y deliberar acerca del matrimonio y de las obligaciones que conlleva.

2.º *El perito Fiori* reconoce que hay en el demandado cierta neurosis. Su homosexualidad parece que no debe ser considerada como una especie de inmadurez psicosexual. Según este perito, Enrique tenía conciencia, pero no objetiva ni conocimiento pleno de su enfermedad y del grado de ella, y por esto en base a una experien-

cia única de heterosexualidad pensaba erróneamente que era capaz de una vida bisexual.

3.º *El peritísimo Prof. Michaux* juzga que la homosexualidad de Enrique es un elemento de su personalidad psicopática. Esta su desviación psíquica es una polarización de la inteligencia sobre una idea fija prevalente que le causa turbación en la voluntad.

d) *Las razones de los auditores*: El segundo turno considerando las pericias deduce: «Dici nequit in viro defuisse debitam cognitionem et liberam electionem». Pero confirma el juicio de la sentencia apelada respecto a que Enrique era incapaz de dar y aceptar el derecho perpetuo y exclusivo para los actos conyugales por impedirlo el vicio de su homosexualidad.

Advierten los auditores que contra su apreciación está el dictamen del perito Prof. Cirrincioni, quien sostiene que Enrique más que homosexual es un libertino que aprovecha la ocasión que se le presenta: o para ocultar su inclinación mientras puede, o para disculparse con su irresponsabilidad cuando cae en descubierto.

No admiten este parecer los auditores, porque los otros peritos y lo actuado y probado demuestran la existencia de la homosexualidad de Enrique, quien cuando se casó ya tenía propensión invencible a su mismo sexo y aversión y repugnancia a las mujeres.

Nosotros indicamos lo que es innegable: Que Enrique siendo soltero también se unió a una mujer, y siendo casado cohabitó con su mujer durante unos tres meses, y ésta no se separó porque Enrique no cumpliera con ella, sino por los delitos que le imputaban y por los que fue condenado a cinco años de prisión.

Los auditores se acogen a las conclusiones de los peritos Fiori, quien afirma que no fue capaz el demandado de asumir las obligaciones de su matrimonio, y Michaux, quien tiene a Enrique por totalmente incapaz de un consentimiento válido, porque la homosexualidad cuando llega a cierto punto es una obsesión invasora. La razón del turno para preferir estas conclusiones a las de los otros *siete peritos* la exponen así: «Sive propter scientiam que praelaudati periti medici pollut, sive propter earumdem congruentiam cum cunctis causae actis, sive propter cum factis certis ac probatis ipsarum rationem»¹²⁸.

Nosotros nos permitimos preguntar: ¿Los otros siete peritos no

128. SRRD, 6 oct. 1969, c. POMPEDDA, vol. 61, p. 915-924.

son preclaros o carecen de ciencia? ¿Las otras peritaciones dejan de ser congruentes con los autos? ¿Las conclusiones de los otros peritos no se basan en hechos ciertos y probados? ¿No significa nada la pena de cinco años de cárcel impuesta a Enrique por un tribunal competente? La jurisprudencia rotal es la que da esta norma: «Discrepantibus vero peritis, sat difficile est demonstrare adesse in casu illum gradum morbi, qui impotentiam moralem constituat et defectum discretionis in praestando matrimoniali consensu provocet»¹²⁹. Por lo demás, no es obligado admitir las conclusiones del *peritior*, ni de hecho se admiten si contra ellas obstan graves dificultades¹³⁰.

9.8. *Orientaciones criteriológicas sobre diagnósticos en trastornos de sexualidad*

1.^a Las formas impulsivas mueven más o menos, según su gravedad, a actos sexuales. Y esto aunque la persona sea consciente y se avergüence de su conducta, sobre todo si esta morbosidad no se revela en otras actividades de la vida.

2.^a Puede una persona ser irreprochable en su profesión y ser un anómalo en materia sexual, aunque el mismo complejo de culpa o inclinación perversa mina la personalidad y la neurotiza.

3.^a Si los impulsos venéreos provienen de alguna enfermedad mental, la falta de consentimiento debe atribuirse más a ésta que a los trastornos sexuales. Esto no quiere decir que dejen de tenerse en cuenta esas manifestaciones eróticas en las causas matrimoniales.

4.^a La reiteración de actos sexuales anormales puede ser síntoma revelador de psicopatía, y si a ello se une necedad o desfachatez en los actos sexuales, la fuerza del síntoma todavía es mayor.

5.^a En la crítica de la peritación se debe tener presente que el perito no debe diagnosticar, sobre todo acerca del grado de la enfermedad, mientras no haya recogido todos los signos y síntomas, los haya ordenado y evaluado con método, haya conocido la naturaleza de la enfermedad, su causa o etiología, sus efectos y éstos sacados no de presunciones, sino de hechos ciertos, unívocos y convincentes.

129. SRRD, 28 oct. 1970, c. PALAZZINI, vol. 62, p. 970, n. 15.

130. SRRD, 22 enero 1945, c. JULLIEN, vol. 37, dec. 8, n. 5, p. 60.

Así terminamos estas nuestras consideraciones sobre la prueba pericial en materia de neurosis, psicopatías y trastornos sexuales. Ojalá valgan algo para que tribunales y peritos se animen más a amar la justicia sirviendo a la verdad. ¡Cristo es la Verdad! (Jn 14,6).