

LA DISCRECIÓN DE JUICIO PARA CONSENTIR EL MATRIMONIO

ELOY TEJERO

SUMARIO: I. La operatividad jurídica de la «discretio iudicii».—II. Determinación de la descreción de juicio. 1.—*Comparación con la responsabilidad moral y los esponsales*. A. El estado de la cuestión. B. La doctrina anterior al Código de 1917. C. La doctrina posterior a Gasparri. 2.—*El criterio de la pubertad*. A. La doctrina anterior al Código de 1917. B. Innovaciones introducidas por la primera codificación. 3.—*Los conatos de concordia entre la opinión de Santo Tomás y Sánchez*. 4.—*Otros criterios analógicos*. 5.—*Determinaciones de ámbito psicológico*. A. La capacidad estimativa. a) Datos jurisprudenciales. b) La estimativa en la psicología de la pubertad. c) Cogitativa y discreción de juicio. B. La capacidad crítica. a) La capacidad crítica en la psicología de la pubertad. b) La capacidad crítica según la jurisprudencia rotal. c) Capacidad crítica y conocimiento del matrimonio. d) Capacidad crítica y deliberación de consentir en matrimonio.—III. A modo de conclusión.

I. LA OPERATIVIDAD JURÍDICA DE LA «DISCRETIO IUDICII»

En las causas de nulidad del matrimonio por enfermedad mental —como en cualquier otra causa— precisa el juez, para dar sentencia justa, un criterio claro, una regla, una medida que determine, con la mayor precisión posible, las exigencias de la justicia. De no ser así, estaría avocado el juez a proceder ciegamente, sin posibilidad de sentenciar con un correcto criterio. La calificación jurídica de la enfermedad mental, por la que conocemos qué pieza propia del sistema matrimonial canónico entra en juego para valorar adecuadamente el conflicto matrimonial sometido a juicio, asegurándole al juez que ha de orientar toda su labor hacia la comprobación de si existió o no, en los contrayentes, la capacidad

de consentir en matrimonio¹, no ofrece, sin embargo, al tribunal ese criterio cierto, esa medida o regla objetiva, en virtud de la cual, pueda determinarse la existencia o no de la capacidad consensual en cada caso concreto. La fijación del criterio operativo para la administración de justicia, en el ámbito a que nos referimos, viene determinado por el alcance que atribuye la jurisprudencia a la *discretio iudicii*, en cuanto determinación del nivel mental que da origen a la existencia de la capacidad consensual.

Habida cuenta de la cautela con que se manifiesta el Código de Derecho Canónico de 1917 en la valoración de la enfermedad mental en relación con el matrimonio, se comprende que no encontremos en él alusión alguna al nivel mental requerido para la capacidad consensual. «Por lo que se refiere a la doctrina —dice Castañeda aludiendo al tema que nos ocupa—, aun la más reciente, hemos de decir que, de una manera casi general, apenas han tratado la cuestión»². Ha sido la jurisprudencia, obligada por la necesidad de fijar el criterio diferenciador de la capacidad o incapacidad consensual, la que a partir de los datos recibidos de los canonistas clásicos —interpretados más o menos correctamente— ha ido acumulando una gama variada de datos, de valor desigual, para tratar de fijar el contenido propio de la capacidad de consentir en matrimonio. Esa labor callada, llevada a cabo por la jurisprudencia, ha sido la que, a pesar de las innegables contradicciones que en ella se observan, ha ido fijando unos perfiles ciertos, en el criterio a que nos referimos, que han permitido a la Comisión preparatoria del futuro Código hacer referencia ya a la discreción de juicio requerida para contraer matrimonio³.

No se crea, sin embargo, que la existencia de un criterio diferenciador de las situaciones que privan, o no, de la capacidad consensual haya eliminado la complejidad del tratamiento judicial de las causas matrimoniales por enfermedad mental; por el contrario, hay que hacer notar cuanto antes que las cuestiones relativas a la discreción de juicio requerida para consentir en matrimonio, participan necesariamente de la complejidad propia del tratamiento jurídico de la enfermedad mental⁴.

1. De este punto nos hemos ocupado ya en nuestro estudio *Calificación jurídica de la amencia en el sistema matrimonial canónico*, en «Ius Canonicum», XVIII (1978), pp. 153-220.

2. *Los estados demenciales como vicio de consentimiento*, en *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, Salamanca, 1975, p. 73.

3. *Communications*, vol. III, n. 1 (1971), p. 77.

4. Como consecuencia de la complejidad de la cuestión a que nos referi-

Pero, antes de considerar la posibilidad de fijar el *quantum discretionis iudicii* requerida para el consentimiento matrimonial, lo que ahora consideramos es el carácter de regla determinante de la capacidad consensual atribuido por la jurisprudencia a la discreción de juicio. Debemos observar también hasta qué punto ha sido coherente esa misma jurisprudencia en tal valoración, o podemos percibir una polivalencia de la *discretio iudicii* en la consideración que hace de ella la jurisprudencia.

El primer dato a señalar sobre la operatividad jurídica de la discreción de juicio, en el sentir de la jurisprudencia, consiste en la certidumbre, continuamente manifestada, de que el consentimiento matrimonial requiere una *mentis discretio*, por la cual los contrayentes pueden percibir a qué se comprometen en el matrimonio y querer deliberadamente ser marido y mujer en virtud de una elección personal realizada con libre arbitrio⁵: «Discretio iudicii, quae ad praestandum validum consensum matrimonialem ad normam can. 1081 sufficiens sit, omnibus personarum naturalibus facultatibus perpensis, exploranda est, ut certius in singulis casibus veritas dignosci possit»⁶.

Dando un paso más en la precisión del valor jurídico propio de la discreción de juicio en las causas matrimoniales de nulidad por enfermedad mental, debe hacerse notar la coincidencia unánime de que tal capacidad de discernimiento, no sólo es un requisito para

mos, se comprende que se haya mostrado a veces un cierto desaliento sobre el valor de los logros jurisprudenciales alcanzados a propósito de la determinación de la *discretio iudicii*. Vid. CASTAÑEDA, *Los estados demenciales...*, p. 73. Mucho más acertada parece la opinión de SABATTANI, quien aludiendo a la dificultad de la cuestión, habla de la importancia y la necesidad de estudios que establezcan la incidencia de las enfermedades mentales en la capacidad para contraer matrimonio. Abundan, dice este mismo autor, las colecciones de jurisprudencia, pero faltan investigaciones personales. *L'evolution de la jurisprudence dans les causes de nullité de mariage pour incapacité psychique*, en «*Studia Canonica*», 1967, pp. 153-154.

5. Vol. XV, dec. 29.VI.1923, p. 129, n. 4; Vol. XXIV, dec. 30.VII.1932, p. 366, n. 2; Vol. XLII, dec. 19.XII.1950, p. 676, n. 2; Vol. XLIII, dec. 14.VII.1951, p. 527, n. 2; Vol. XLVI, dec. 25.II.1954, p. 156, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 15.VI.1956, p. 555, n. 2; Vol. LI, dec. 21.III.1959, p. 174, n. 3; Vol. LI, dec. 9.V.1959, p. 245, n. 2; Vol. LII, dec. 7.IV.1960, p. 228, n. 2; Vol. LIII, dec. 17-III-1961, p. 141, n. 3; Vol. LIII, dec. 16.V.1961, p. 233, n. 2; Vol. LVII, dec. 23.X.1965, p. 719, n. 2; Dec. 9.I.1968, «*Monitor Ecclesiasticus*», 1968, p. 179, n. 2; Dec. 16.III.1968, «*Il Diritto Ecclesiastico*», 1968, p. 265, n. 3. Dec. 12-XII.1970, «*Monitor Ecclesiasticus*», 1971, p. 41, n. 2; Dec. 26.X.1972, «*Ephemerides Iuris Canonici*», 1973, p. 109, n. 2; Dec. 9.VI.1973, «*Monitor Ecclesiasticus*», 1974, p. 198, n. 2; Dec. 17.I.1970, «*Monitor Ecclesiasticus*», 1973, p. 181, n. 2.

6. Dec. 21.X.1972, «*Il Diritto Ecclesiastico*», 1973, p. 249, n. 2.

la existencia del consentimiento, sino que, además, mide, determina el grado de madurez mental necesaria para el válido consentimiento, ya que «non sufficit usus rationis simpliciter, sed requiritur discretio seu maturitas iudicii contractui proportionata»⁷. O, como dicen otras sentencias, «non quaevis cognitio sufficit ad validum consensum matrimonialem praestandum, sed proportionata requiritur mentis discretio et maturius iudicium»⁸.

Si la jurisprudencia entiende que en la determinación del nivel mental que implica la discreción de juicio se encuentra el criterio válido para precisar la capacidad mental mínima necesaria para poder consentir en matrimonio, también encontramos otras decisiones rotales que, en clara congruencia con los datos antes indicados, precisan que es también la *discretio iudicii* la regla que nos previene del riesgo de incurrir en la pretensión injusta de exigir, para el consentimiento matrimonial válido, un rigor mental perfecto: «Attamen ut quis valide contrahat, non requiritur, ut gaudeat perfecta mentis salute; sufficiens enim animi discretio componi potest cum mente tarda ac rudi, cum levitate aut cum factis aliquibus inurbanis atque insolitis»⁹. El Derecho canónico, al fijar la *discretio iudicii* requerida para consentir en matrimonio y señalar la regla para evitar exigencias extremosas, tanto en el máximo como en el mínimo del nivel mental requerido, procede así porque «non enim agitur in subiecta materia de plus minusve libero consensu, sed de ipsomet consensus defectu, qui totalis et absolutus probari debet ad irritum renuntiandum matrimonialem consensum»¹⁰.

Como consecuencia lógica de la identidad establecida entre la capacidad consensual y la *discretio iudicii matrimonio proportionata*, manifiesta la jurisprudencia rotal: «Pars quae careat idonea mentis discretione et domina non sit liberae voluntatis, nequit validum consensum matrimonialem praestare»¹¹. En tales circunstan-

7. Vol. XVIII, dec. 25.VI.1926, p. 215, n. 7; Vol. XXIII, dec. 24.IV.1931, p. 152, n. 5; Vol. XXV, dec. 1.VII.1933, p. 407, n. 3; Dec. 14.II.1972, «Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 358, n. 2.

8. Vol. LII, dec. 20.XII.1960, p. 592, n. 2; Vol. LVII, dec. 27.II.1965, p. 245, n. 2; Vol. LVII, dec. 7.IV.1965, p. 349, n. 2.

9. Vol. XXIX, dec. 13.III.1937, p. 199, n. 2; Vol. XXXIII, dec. 25.III.1941, p. 152, n. 12; Vol. XXXIV, dec. 9.VI.1942, p. 467, n. 2.

10. Vol. XXXVI, dec. 10.III.1944, p. 150, n. 4.

11. Vol. XLIX, dec. 31.I.1957, p. 60, n. 2. En sentido semejante se expresan también Vol. XXXVI, dec. 20.VI.1944, p. 435, n. 2; Vol. XXXIX, dec. 30.XII.1947, p. 619, n. 4; Vol. XLI, dec. 12.V.1949, p. 219, n. 3; Vol. XLIV, dec. 11.VII.1952, p. 433, n. 8; Vol. XLVII, dec. 15.II.1955, p. 133, n. 2; Vol. LI, dec. 13.I.1959, p. 14,

cias, «quamvis ritus matrimonialis expletus fuerit matrimonium non existit»¹².

Pero es preciso hacer notar que la incapacidad consensual, en que se encuentra quien carece de la debida discreción de juicio, no es identificable con la total ausencia de la libertad, sino que se origina la nulidad del matrimonio «etiam si libertas intus graviter laeditur, deficiente illa iudicii discretione quae ad ineundum matrimonium necessario requiritur»¹³. Y si la falta de la capacidad de consentir en matrimonio no requiere la total pérdida de la razón y de la libertad personal, por otra parte, precisa la jurisprudencia que venimos estudiando aquí que «non valet, pro infirmo consensu, aegritudinis alicuius existentiam probare, nisi insimul ostendatur, illius causa, praepedita aut suppressa mansisse discretio seu maturitas iudicii, quae, contractui matrimoniali proportionata haberi debet»¹⁴. Y más concisamente se insiste en la misma doctrina: «non in quolibet insaniae gradu infirmus incapax fit praestandi validum consensum»¹⁵.

Como puede verse, a la hora de fijar esa medida justa del nivel mental requerido para contraer matrimonio, entiende la jurisprudencia que el sistema matrimonial canónico, con independencia de los criterios valorativos propios de otras ciencias, ha de partir de la determinación de las exigencias de madurez mental que implica el consentimiento matrimonial, según le contempla el ordenamiento canónico. Es importante poner de manifiesto la armonía con que operan, en esta perspectiva, la calificación jurídica de la amencia como incapacidad consensual, y la necesidad de fijar la norma determinante de la capacidad de consentir también a partir del análisis del nivel mental que requiere el consentimiento en el Derecho de la Iglesia. No se trata de reiterar ahora cuanto indicamos sobre las normas canónicas que han de tenerse en cuenta para hacer una adecuada calificación jurídica de la incidencia de la enfermedad mental en el matrimonio¹⁶. Pero es importante observar cómo, en

n. 2; Vol. XLVII, dec. 11.I.1955, p. 25, n. 5; dec. 22.III.1973, «Ephemerides Iuris Canonici», 1974, p. 312, n. 4; Dec. 22.VII.1971, «Ephemerides Iuris Canonici», 1971, p. 396, n. 3; Dec. 13.XII.1973, «Ephemerides Iuris Canonici», 1974, p. 315, n. 3.

12. Vol. XLVII, dec. 29.XI.1955, p. 794, n. 2.

13. Vol. LVII, dec. 28.VI.1965, p. 502, n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 59, n. 2; Vol. LVIII, dec. 29-III-1966, p. 187, n. 2; Dec. 25.X.1972, «Revue de Droit Canonique», 1974, p. 75, n. 7; Dec. 4.II.1974, «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 107, n. 4.

14. Vol. L, dec. 20.XI.1958, p. 598, n. 2.

15. Vol. LIV, dec. 29.III.1962, p. 112, n. 3. En el mismo sentido vid. Vol. LIV, dec. 19.V.1962, p. 240, n. 2; Vol. LIV, dec. 20.XII.1962, p. 708, n. 2.

16. Vid. E. TEJERO, *Calificación...*, pp. 155-175.

paridad con los principios de valoración originaria por parte del Derecho de la Iglesia que entonces observábamos, percibimos ahora también que la fijación de la norma determinante de la capacidad mental para contraer matrimonio viene establecida en base a una valoración jurídico-canónica, originaria, que debe partir, en última instancia, de considerar que es precisamente el ser sacramental del matrimonio el que postula la necesidad de asegurar un minimum de patrimonio psíquico en los contrayentes, pues, de otro modo, el consentimiento, factor primario del matrimonio y del signo sacramental de las nupcias, no podría ser signo del amor con que ama Cristo a su Iglesia¹⁷.

A partir de ese principio de valoración originaria del consentimiento matrimonial y del nivel mental que el mismo requiere, se explica por qué la jurisprudencia no ha podido obviar la fijación de una medida originaria para determinar la capacidad consensual. Al hacerlo, se ha pronunciado en términos tajantes: *unica mensura sufficientis consensus est discretio iudicii matrimonio proporcionata*¹⁸. Por tanto, sería un grave error pensar que, no figurando en el Código de 1917 una norma expresa sobre el grado de madurez mental requerido para consentir en matrimonio, no existiría tal norma o medida en el sistema matrimonial canónico. Con el contenido que más tarde veremos, importa dejar ahora clara constancia de la exigencia de esa norma, a cuya fijación la doctrina y la jurisprudencia canónica han contribuido de modo desigual.

La seguridad con que afirma la jurisprudencia que la *discretio iudicii est unica mensura sufficientis consensus* explica la reiteración con que las decisiones de la Rota Romana insisten en reconducir el tratamiento jurídico de las más dispares enfermedades men-

17. «Primo matrimonium est sacramentum: quia significat unionem inter Christum et Ecclesiam: ut in c. *Debitum De bigamis*, nam sicut Christus voluntarie assumpsit carnem humanam, ita et matrimonium illam unionem designans debet esse voluntarium ut signum correspondat signato». PANORMITANO, *Super IV Decretalium*, cap. *Cum locum*, n. 7 (Lugduni, 1531, fol. 7). Para una visión de la sacramentalidad del matrimonio, como principio de valoración originariamente cristiana, a lo largo de la Historia, Vid. E. SALFON, *El matrimonio, misterio y signo. Desde el siglo I a S. Agustín* (Pamplona, 1971); T. RINCÓN, *El matrimonio, misterio y signo. Siglos IX-XIII* (Pamplona, 1971); E. TEJERO, *El matrimonio, misterio y signo. Siglos XIV-XVI* (Pamplona, 1971). J. F. MUÑOZ GARCÍA, *El matrimonio, misterio y signo. Siglos XVII y XVIII* (Pamplona, 1982).

18. Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 4. El mismo principio se reitera en otra decisión posterior. «Notum est unicam mensuram sufficientis consensus esse discretionem iudicii matrimonio proporcionatam». Vol. LV, dec. 19.XII.1963, p. 917, n. 2. La misma formulación se reitera en Vol. LVII, dec. 26.V.1965, p. 436, n. 2.

tales a la existencia, o no, de esa discreción de juicio que postula el consentimiento matrimonial¹⁹. El dato básico para la valoración jurídica de tantas causas de nulidad del matrimonio por ser esquizofrénica una o las dos partes se expresa en términos semejantes a estos: «Iamvero graviter haec necessaria iudicii discretio laeditur in nonnullis mentalibus morbis, inter quos eminent schizophrenia»²⁰. Lo mismo se observa en casos de paranoia²¹, de oligofrenia²², de psicastenia²³, de ninfomanía²⁴, de psicopatías²⁵, etc.

Pero, a partir de 1957, se opera en la jurisprudencia un cambio en el modo de considerar la operatividad de la *discretio iudicii*, que está hoy presente en un sector de estudios sobre la enfermedad mental y el matrimonio, y que, a nuestro entender, sin pretenderlo, oscurece el carácter de *mensura sufficientis consensus*, propio de la discreción de juicio. Nos referimos al denominado *defectus discretionis iudicii*. El término, y el concepto en él contenido, ha pasado a la jurisprudencia de la Rota Romana, recibido de algunas publicaciones canónicas anteriores²⁶. Como se deduce de su simple enun-

19. «Amentia, per se, non est morbus, sed verius est effectus alicuius morbi, congeniti vel acquisiti, stabilis vel transeuntis (cogita ex. gr., ebrietatem, somnum hypnoticum, etc.); morbi, autem, ex quibus consequitur, poene innumeri sunt, in iisque dantur gradus, especies, formae omnino diversae. Hinc, vere arduum fit iudicis munus, quoties de eiusmodi morbis iudicium proferre debet in ordine ad consensus coniugalis valorem». Vol. LVII, dec. 14.I.1965, p. 14, n. 2.

20. Vol. LVI, dec. 25.VII.1964, p. 652, n. 11. Entre tantas decisiones relativas a pacientes de esquizofrenia que podrían citarse como demostración del valor decisorio que en esas causas tiene la existencia o no de la discreción de juicio, Vid. Vol. LVI, dec. 13-VII.1964, p. 612, n. 3; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 79, n. 3; Vol. LIX, dec. 5.VII.1967, p. 536, n. 3; Vol. LV, dec. 25.V.1963, p. 391, n. 2; Vol. LI, dec. 26.II.1959, p. 90, n. 4; Vol. LI, 22.X.1959, p. 459, n. 3.

21. Dec. 30.III.1971, «Il Diritto Ecclesiastico», 1972, p. 8, n. 3.

22. Vol. LV, dec. 7.XI.1963, p. 743, n. 4.

23. Vol. LVIII, dec. 27.IV.1966, p. 251, n. 5.

24. Dec. 15.V.1968, «Monitor Ecclesiasticus», 1968, p. 660, n. 2.

25. Dec. 13.V.1972, «Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 105, n. 2; Dec. 7.VII.1973, «Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 219, n. 2.

26. Es muy expresivo de la tendencia doctrinal a que nos referimos el título del trabajo de A. RAVA, *Il defectus discretionis iudicii como causa de nullita del matrimonio nella giurisprudenza rotale*, en «Il Diritto Ecclesiastico», 1957, pp. 344 ss. Este trabajo da a la falta de discreción de juicio una reiteración terminológica que no está presente en los textos jurisprudenciales estudiados. El influjo de este trabajo en la sentencia que introduce en la jurisprudencia rotal la expresión *defectus discretionis iudicii* (Vol. XLIX, dec. 21.VI.1957, p. 501, n. 3) aparece, no sólo en relación con el tema que ahora consideramos, sino también respecto de otros que hemos de considerar más tarde, como la opinión de que la *mentis debilitas* no es relevante en la invalidez del matrimonio, como lo es en sede penal. Vid. RAVA, ob. cit., p. 395 y la decisión rotal. Vol. LIII, dec. 24.III.1961, p. 117, n. 3.

ciación, la discreción de juicio, desde esta perspectiva, lejos de ser contemplada en su carácter originario de medida, criterio determinante de la existencia de la capacidad de consentir en matrimonio, es nombrada sólo para señalar su ausencia²⁷, sin detenerse a señalar ningún contenido concreto de capacidad.

Es bien comprensible que los jueces —conscientes del carácter decisivo que la ausencia de la debida discreción de juicio tiene, para declarar la nulidad del matrimonio— hayan estado muy atentos para detectar tal ausencia como base de sus sentencias en tantas causas matrimoniales. Se comprende así que el *defectus discretionis iudicii* no es otra cosa que un corolario del valor primordial que la jurisprudencia ha venido dando a la discreción de juicio como valor decisorio de la capacidad consensual.

Bastará leer algunas decisiones rotales recientes, para comprobar que la discreción de juicio ha quedado reducida a un *caput nullitatis específico*²⁸, cuyo campo de aplicación, precisamente porque se ha convertido en capítulo de nulidad, se trata de mantener dentro de unos límites bien concretos y diferenciados de otros capítulos de nulidad, como pueden ser la falta de libertad interna, la amencia, la demencia *in re uxoria*, etc. Es decir, que la *discretio iudicii*, vista como capítulo de nulidad del matrimonio, acaba por privar a la discreción de su carácter de *unica mensura sufficientis consensus*, sin una referencia concreta a una medida de capacidad.

Otra deformación en la valoración propia de la discreción de juicio, a nuestro parecer infundada, se ha producido al hacer una quiebra de esa *unica mensura sufficientis consensus*, para afirmar que no es una esa regla o medida de la capacidad consensual.

27. Vol. XLIX, dec. 21.VI.1957, p. 501, n. 3; Vol. LV, dec. 21.XI.1963, p. 825, n. 4; Vol. LVI, dec. 14.III.1964, p. 194, n. 3; Vol. LVI, dec. 18.IV.1964, p. 280, n. 9; Vol. LVI, dec. 22.IV.1964, p. 288, n. 4; Vol. LIX, dec. 26.IV.1967, p. 280, n. 2; Vol. LIX, dec. 6.VII.1967, p. 554, n. 3; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 605, n. 9; Vol. LIX, dec. 11.XII.1967, p. 842, n. 7, 8; Vol. LIX, dec. 18.XII.1967, p. 857, n. 3; Dec. 9.VII.1976, «Monitor Ecclesiasticus», 1977, p. 364, n. 3; Dec. 3.I.1977, «Il Diritto Ecclesiastico» 1977, p. 275, n. 4; Dec. 8.III.1973, «Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 86, n. 2; Dec. 21.IV.1971; Dec. 12.III.1975, «Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 200; Dec. 8.III.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 176-177, n. 2; Dec. 20.I.1976, «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 185, n. 2.

28. Vol. LVI, dec. 22.IV.1964, p. 288, n. 4; Dec. 9.VII.1976, «Monitor Ecclesiasticus», 1971, p. 364, n. 3; Dec. 3.I.1977, «Il Diritto Ecclesiastico», 1977, p. 275, n. 4; Dec. 8.III.1973, «Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 86, n. 2; Dec. 12.III.1975, «Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 200; Dec. 8.III.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 176-177, n. 2; Dec. 16.IV.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 343-45, n. 2-4; Dec. 20.I.1976, «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 185, n. 2.

Veamos cómo es formulada esa doctrina en una decisión rotal: la debida discreción de juicio «comprende due distinte capacità mentali: primo, il requisito tradizionalmente noto della abilità psichica a porre un consenso sufficiente per il matrimonio; secondo: il requisito recentemente riconosciuto di quella maturità mentale necessaria a sostenere gli obblighi essenziali del contratto matrimoniale»²⁹. En este caso, no es necesario investigar la fuente doctrinal del criterio que acaba de recibir el ponente del turno rotal, porque la misma sentencia explicita que este modo de ver la *discretio iudicii* «recentemente riconosciuto» ha sido tomado de Keating³⁰. Un par de años antes, el mismo ponente recogía idéntico criterio en otra decisión rotal³¹. Esas son las dos únicas sentencias, por nosotros conocidas, que se hacen eco de esta doctrina.

Como se ve, en esencia, la innovación consiste en que a la *discretio iudicii* que, unánimemente viene siendo reconocida como medida única de la capacidad consensual, se entiende que debe añadirse otra medida de capacidad —en este caso, según los defensores de esta opinión, ya no consensual— sino «a sostenere *sub gravi* gli obblighi essenziali del contratto matrimoniale»³². En rigor el problema es este: ¿Es la enfermedad mental una incapacidad consensual en el ordenamiento canónico, o es un impedimento? Ya nos referimos a esa cuestión con anterioridad³³. Como entonces, tenemos que reiterar que consentir en matrimonio canónico y asumir los deberes esenciales del matrimonio canónico es una misma realidad; por lo cual, carece de fundamento la duplicidad arbitrada en una medida, que, por ser válida para determinar la capacidad psíquica que el ordenamiento canónico requiere para contraer matrimonio, es única.

Y no se diga que la necesidad de esa doble medida de la capacidad psíquica requerida en el sistema matrimonial canónico podría venir justificada en la distinción establecida por algún autor, entre la capacidad psíquica *ad consentiendum*, y la capacidad psíquica *ad contrahendum*³⁴. Porque, si ya vimos con anterioridad³⁵, que no es posible encontrar en la jurisprudencia rotal dato alguno

29. Dec. 13.XII.1973, «Ephemerides Iuris Canonici», 1974, p. 315, n. 2.

30. *The Bearing of mental Impairment on the validity of Marriage*, (Roma, 1964), p. 109.

31. Dec. 20.VII.1971, «Ephemerides Iuris Canonici», 1971, p. 396-97, n. 4.

32. *Ibidem*.

33. E. TEJERO, *Calificación...*, pp. 175 ss.

34. REINA, *El consentimiento matrimonial* (Barcelona, 1974), p. 48.

35. E. TEJERO, *Calificación...*, pp. 197-207.

que avale la incidencia de la amencia en el sistema matrimonial canónico por una vía distinta de la incapacidad consensual, hemos de añadir ahora que la *discretio iudicii* viene contemplada, en la jurisprudencia de la Rota Romana, como capacidad consensual también cuando emplean las decisiones la expresión, *capacitas ad contrahendum*.

Como una concreción de esa equiparación a que nos referimos, puede comprobarse cómo las decisiones rotales, al referirse a la discreción de juicio requerida para el matrimonio, hacen continuas transposiciones terminológicas, válidas por igual al *consensus* y al *contractus*: «Ad consensum contractualem in genere et matrimoniallem in specie ... requiritur discretio seu maturitas iudicii»³⁶. «Contrahentium requiri consensum, et ita requiri, ut sine consensu coetera nequeunt foedus perficere coniugale»³⁷. «Ipso naturae iure *consensus*, qui facit matrimonium, sit oportet actus humanus, nempe intellectu et voluntate, seu iudicii discretione proporcionata *contractui* matrimoniali»³⁸. Unde *consensus* matrimonialis revera non adest ... si alter *contrahentium* illa congruenti iudicii discretione caret³⁹.

Por lo demás, cuando los textos jurisprudenciales aluden a la *discretio iudicii* requerida *ad contrahendum*, las apreciaciones a ella referidas son idénticas a las vertidas a propósito de la requerida *ad consentiendum*, que ya expusimos más arriba⁴⁰. En efecto, en paridad con la valoración de la discreción de juicio *ad consentiendum*, una misma escala de apreciaciones se establece respecto de la *capacitas ad contrahendum*, que puede resumirse en los tres núcleos siguientes: a) «Ad contrahendum autem requiritur iudici discretio»⁴¹; b) «Ad illud contrahendum non sufficit usus rationis, quem actus quilibet humanus exigit: ea profecto requiritur iudicii discre-

36. Vol. XXI, dec. 27.VII.1929, p. 332, n. 3; Vol. XLIV, dec. 26.II.1952, p. 120, n. 2.

37. Vol. XIII, dec. 10.V.1921, p. 86, n. 2; Vol. XIII, dec. 16.III.1921, p. 48, n. 2.

38. Vol. XXXIX, dec. 5.VII.1947, p. 397-98, n. 2. El subrayado es nuestro.

39. Vol. LI, dec. 21.XII.1959, p. 616, n. 2. El subrayado es nuestro. Ilaciones semejantes pueden verse en Vol. LII, dec. 23.XII.1960, p. 616, n. 2; Vol. LIII, dec. 25.XI.1961, p. 562, n. 2; Vol. LIV, dec. 27.X.1962, p. 555, n. 2; Vol. LIX, dec. 21.X.1967, p. 790, n. 2; Dec. 6.V.1970, «Monitor Ecclesiasticus», 1971, p. 194, n. 3.

40. Vid. notas (4)-(14) de este mismo apartado.

41. Vol. XVI, dec. 8.IV.1924, p. 127, n. 2. En términos semejantes, Vol. XVIII, dec. 27.V.1926, p. 184, n. 2; Vol. XXIV, dec. 23.XII.1932, p. 558, n. 2; Vol. XXXV, Dec. 10.VIII.1943, p. 708, n. 5; Vol. XLVIII, dec. 22.V.1956, p. 468, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 16.X.1956, p. 804, n. 2; Vol. LI, dec. 14.III.1959, p. 142-43, n. 3; Vol. LIX, dec. 17.I.1967, p. 24, n. 3; Dec. 20.XI.1969, «Ephemerides Iuris Canonici», 1970, p. 182, n. 3; Dec. 14.IV.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 280, n. 2.

tio et maturitas, quae naturam et vim matrimonialis contractus percipere sinat»⁴²; c) «Habiles non sunt ad contrahendum validum matrimonium illi qui carent ea mentis discretione»⁴³.

II. DETERMINACIÓN DE LA DISCRECCIÓN DE JUICIO

Puestas ante la difícil situación de precisar qué grado de capacidad mental se requiere para poder consentir en matrimonio, la doctrina y la jurisprudencia canónicas no puede decirse que hayan considerado fácil la determinación de los criterios que permitan delimitar la capacidad o incapacidad de las partes que, habiendo celebrado las nupcias quizá con una aparente normalidad, más tarde presentan demanda de nulidad por enfermedad mental. No se trata únicamente de la complejidad que implica toda solución de problemas que demandan una consideración científica por parte de saberes diversos en diálogo interdisciplinar. La dificultad mayor, en la materia a que nos referimos, es propia y específica del Derecho de la Iglesia, que es el llamado a determinar sobre qué bases cabe objetivar la medida de la existencia de una capacidad psíquica mínima que permita reconocer el *ius connubii*.

Es esta una cuestión primordial para el tratamiento de las causas de nulidad por enfermedad mental, por lo que el Derecho Canónico de todos los tiempos se la ha planteado con la certidumbre de tratar una materia que ha de ser valorada de acuerdo con los principios y las técnicas propias de la implantación de la justicia en la comunidad eclesial. El hecho de que, hoy día, puedan disponer los tribunales de la Iglesia de la valiosa ayuda que les ofrecen la psicometría y otras técnicas propias de la psiquiatría y la psicología, no puede ser ocasión para que abandonen los canonistas su trabajo de profundización en los principios propios, que permitan perfilar cada vez más los contornos de esta *unica mensura sufficientis consensus*, que justifica la competencia de los tribunales de la Iglesia en las causas matrimoniales por enfermedad mental, y es garantía de una sentencia justa. Como veremos a lo largo de este apartado, han sido

42. Vol. XLVI, dec. 6.IV.1954, p. 283, n. 2; Vol. XXV, dec. 27.XI.1933, p. 600, n. 4; Vol. XXVI, dec. 13.V.1934, p. 271, n. 3; Vol. XXVII, dec. 23.II.1935, p. 79, n. 6; Vol. XLIV, dec. 4.VII.1953, p. 498, n. 2; Vol. LIII, dec. 19.XII.1961, p. 614, n. 7; Vol. LIV, dec. 22.XI.1962, p. 619, n. 3; Dec. 4.VIII.1967, «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 303, n. 6.

43. Vol. L, dec. 8.VII.1958, p. 427, n. 3. En términos semejantes, Vol. XLIV, dec. 20.V.1952, p. 327, n. 3.

varios los aspectos que ha tenido presente el Derecho canónico, durante muchos siglos, para determinar ese *quantum discretionis iudicii* que requiere la capacidad consensual: criterios directamente extraídos de la consideración del matrimonio, comparaciones establecidas con las exigencias y contenidos propios de otras instituciones o situaciones vitales, análisis del modo de obrar propio de las facultades espirituales del hombre ... A esos y otros ámbitos se ha referido la ciencia canónica, en su estudio del tema, cuya complejidad ha de tenerse en cuenta al efectuar el análisis de su contenido.

1. *La comparación con la responsabilidad moral y los esponsales*

Si tuviéramos que señalar qué ámbito de la actividad espiritual del hombre aparece más reiteradamente puesto en relación con la capacidad de consentir en matrimonio, habría que decir que, tanto la jurisprudencia, como la doctrina canónica, se han fijado sobre todo en el desarrollo de las facultades del hombre que supone la existencia en el mismo de una responsabilidad moral. Si tenemos en cuenta la importancia fundamental que el ámbito moral tiene en toda consideración del libre querer del hombre, y la incidencia primordial de esa voluntad para la existencia del consentimiento matrimonial, no puede extrañarnos que los canonistas hayan hecho referencias —más o menos acertadas— a la relación que pueda existir entre el uso de razón que supone la responsabilidad moral y la discreción de juicio propia del consentimiento matrimonial.

Es más, podría hablarse de que el trabajo científico que ha de desarrollar el canonista, para determinar el grado de discreción de juicio requerido por el consentimiento matrimonial, puede verse amenazado de una cierta imperfección metodológica, consistente en trasplantar la terminología y los conceptos empleados por los moralistas, en su análisis del acto humano. En este sentido, nos parece que debería ser matizada la expresión de d'Avack de que el concepto de discreción de juicio se identifica, en Derecho Canónico, con el de responsabilidad moral, porque el consentimiento matrimonial requiere un sujeto *dominus suorum actuum*, que pueda actuar *cum plena mentis advertentia*, de manera que sea el consentimiento matrimonial *perfectus voluntatis actus*⁴⁴.

⁴⁴ Sul «*defectus discretionis iudicii nel diritto matrimoniale canonico*», en «*Archivio di Diritto Ecclesiastico*» (1940), p. 160; IDEM, *Cause di nullita e di divorcio nel diritto matrimoniale canonico*, Vol. I (Firenze, 1952), p. 118.

El riesgo de la imperfección metodológica, por la invocación de los principios de valoración propios de la moral, lo encontramos también en tantas decisiones rotales que, limitan su consideración del componente psíquico del consentimiento a la necesidad de que tengan los contrayentes uso de razón, para que sean capaces de actos humanos⁴⁵. Debe hacerse notar, sin embargo, que la línea argumental en que tales sentencias se expresan no manifiesta, de ordinario, una afirmación directa de que sea idéntico el nivel mental que implica la *discretio iudicii matrimonii proporcionata* y el uso de razón propio del acto humano. Más bien hay que decir que parece una falta de análisis suficiente lo que determina el que los ponentes hayan limitado su consideración del consentimiento al ámbito del acto humano:

Ex canone 1081, § 1, matrimonium facit partium consensus; secunda autem eiusdem canonis paragraphus explicat, in quo consistat huiusmodi consensus, qui scilicet «est actus voluntatis, quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum, in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem». Actus proinde voluntatis esse debet esencialiter actus humanus propter gravitatem obligationum et onerum, quae matrimonio inhaerent, quorum fidele adimplementum cordata christiana conscientia urget. Verum «illae solae actiones vocantur proprie humanae (nos docet S. Thomas, I.II., qu. I, art. I) quarum homo est dominus: est autem homo dominus suarum actionum per rationem et voluntatem. Illae ergo actiones proprie humanae dicuntur, quae ex voluntate deliberata procedunt». Et adhuc clarius S. Ligorius scribit: «Ut actio sit humana et moralis necesse est, ut intelligatur et libere agatur»⁴⁶.

45. Una serie muy amplia de decisiones rotales que hacen referencias al ámbito indicado puede verse en A. RAVA, loc. cit., pp. 347-353.

46. Vol. XXXII, dec. 30.VII.1940, p. 612, n. 2. En términos semejantes, Vol. X, dec. 23.XII.1918, p. 143, n. 2; Vol. XXVII, dec. 30.V.1935, p. 281, n. 4; Vol. XXIX, dec. 27.II.1937, p. 170-71, n. 2; Vol. XXIX, dec. 15.VII.1937, p. 533, n. 14; Vol. XLI, dec. 3.VI.1939, p. 372, n. 2; Vol. XXXIV, dec. 9.VI.1942, p. 467, n. 2; Vol. XXXVII, dec. 17.IV.1945, p. 253, n. 5; Vol. XXXVIII, dec. 27.IV.1946, p. 261-62, n. 7; Vol. XLI, dec. 25.XI.1949, p. 522, n. 2; Vol. XLIII, dec. 29.V.1951, p. 324-424, n. 2; Vol. XLIII, dec. 14.VII.1951, p. 527, n. 2; Vol. XLIV, dec. 20.V.1952, p. 327, n. 3; Vol. XLVI, dec. 25.II.1954, p. 156, n. 2; Vol. XLVI, dec. 22.V.1954, p. 434, n. 2; Vol. XLVII, dec. 26.I.1955, p. 95, n. 2; Vol. XLVII, dec. 2.XII.1955, p. 806, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 15.VI.1956, p. 555, n. 2; Vol. XLIX, dec. 14.XI.1957, p. 724, n. 2; Vol. L, dec. 17.V.1958, p. 327, n. 2; Vol. L, dec. 25.X.1958, p. 530, n. 3; Vol. LI, dec. 26.II.1959, p. 90, n. 3; Vol. LI, dec. 18.XII.1959, p. 604-605, n. 2; Vol. LII, dec. 20.XII.1960, p. 592, n. 2; Vol. LIV, dec. 10.X.1962, p. 539, n. 8; Vol. LV, dec.

A) *El estado de la cuestión*

No se crea, por lo que venimos diciendo, que el Derecho canónico de la época clásica tuviera dificultades de consideración para desarrollar unos principios de valoración propia —respecto de la teología moral— referidos a la determinación del discernimiento que implica el consentimiento matrimonial. A pesar de que, como veremos, no puede hablarse de un desarrollo lineal de la historia de la doctrina canónica en el punto que tratamos, puede afirmarse, sin embargo, que los canonistas de todos los tiempos por precarios que puedan haber sido sus puntos doctrinales de partida, en relación con la discreción que requiere el matrimonio, de hecho, han mantenido siempre un tratamiento del tema con autonomía de método de la teología moral.

El problema más grave, a los ojos de la doctrina canónica posterior al *Codex* de 1917 y también de la jurisprudencia de ese mismo tiempo, siempre que han tratado de precisar si es, o no, equiparable la capacidad de discernimiento, propia del consentimiento en matrimonio, y el uso de razón, propia del acto humano, ha surgido como consecuencia de que los cultivadores del Derecho de la Iglesia, durante lo que va del siglo XX, han partido de la opinión —equivocada, según veremos— de que la tradición canónica anterior al *Codex* había identificado la madurez mental que demanda el matrimonio con la que implica la comisión del pecado mortal.

La perspectiva histórica en el planteamiento de la cuestión y en su correcto tratamiento, se le imponen, de hecho, a quien pretenda estudiar el tema con honradez; pues tanto la doctrina como la jurisprudencia de nuestro tiempo, no han sabido plantearse el problema sino girando, siempre, en torno a lo que entendían como una abierta oposición entre la opinión de Santo Tomás de Aquino y de Tomás Sánchez⁴⁷. Por lo que a la jurisprudencia se refiere, hay

4.IV.1963, p. 257, n. 2; Vol. LV, dec. 30.XI.1963, p. 852, n. 3; Vol. LVI, dec. 18.IV.1964, p. 279-80, n. 9; Vol. LVII, dec. 15.XI.1965, p. 827, n. 2; Dec. 7.II.1968, «Monitor Ecclesiasticus», 1968, p. 645-46, n. 3.

47. P. A. D'AVACK, *Cause di nullità e di divorcio nel diritto matrimoniale canonico*, vol. 1 (Firenze, 1952), p. 128-129; IDEM, *Sul defectus discretionis iudicii nel diritto matrimoniale canonico*, en «Archivio di Diritto Ecclesiastico» (1940), pp. 169-173; MANS PUIGARNAU, *Derecho matrimonial canónico. I. Principios fundamentales preparación del matrimonio impedimentos consentimiento* (Barcelona, 1959), pp. 319-321; A. C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico* (Milano, 1941), p. 123; HERVADA-LOMBARDÍA, *El Derecho del Pueblo de Dios. III. 1. Derecho matrimonial* (Pamplona, 1973), pp. 375 ss.; A. RAVA, ob. cit., pp. 353-355; E. CASTANEDA, *La locura y el matrimonio* (Valladolid, 1955), pp. 47-56; IDEM, *Los estados*

que decir que es minoritario el número de sentencias que, amparándose en la suposición de que Sánchez defendía que la discreción de juicio que demanda el matrimonio es idéntica a la que implica la comisión del pecado mortal, acaban concluyendo que la madurez de un niño de siete años sería suficiente para que el consentimiento en matrimonio se emita con la discreción debida:

Deficiente itaque mutuo contrahentium consensu pleno ac libero, non concipitur matrimonium. Qua in re Patres adnotarunt, consensum procedere debere ab homine, qui sit sui iuris, gaudeatque pleno suorum actuum dominio; qui se ad assensum determinet, praevia actus eliciendi sedula consideratione; seu, ut Sanchez (*De Matrim.*, lib. I, Disp. 8-5), aliique opinantur Doctores, illam requiri mentis considerationem et advertentiam, nec non voluntatis deliberationem, quae necessaria est ad conficiendum testamentum, et ad mortaliter peccandum⁴⁸.

Otra serie más numerosa de sentencias de la Rota Romana, al preguntarse por la relación que pueda mediar entre el desarrollo mental que supone el pecado mortal y el que es propio del consentimiento matrimonial, concluye, en base a una supuesta opinión de Santo Tomás, que es superior el nivel de discernimiento requerido por el matrimonio⁴⁹. El razonamiento del Doctor Angélico, como

demenciales come vicio de consentimiento, en Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro (Salamanca, 1975), pp. 70-71; G. VENNES, *Mariage et discernement*, en «*Studia canonica*» (1976), pp. 335-336; O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico* (Milano, 1974), pp. 276-279; A. DI FELICI, *La «discretio iudicii matrimonii proportionata» enlla giurisprudenza rotale, en Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico* (Roma 1976), pp. 21-22; P. A. BONNET, *La capacità di intendere e di valere nel matrimonio canonico, en Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico* (Roma 1976), pp. 193-195; A. MANIEU, *Aliénation mental en matière de nullité de mariage*, D.D.C., I., 436; OESTERLE, *Amentia*, en «*Ephemerides Iuris Canonici*» XI, n. 3, 292; W. M. VAN OMMEREN, *Mental Illness Affecting Matrimonial* (Washington, 1961), p. 105 ss.; J. R. KEATING, *The bearing of mental impairment on the validity of Marriage* (Roma 1964); G. M. FAZZARI, *Valutazione etica e consenso matrimoniale* (Napoli, 1951), pp. 45 ss.

48. Vol. XIII, dec. 16.III.1921, p. 48, n. 2; En el mismo sentido Vol. XIV, dec. 1.VII.1922, p. 210, n. 4; Vol. XXI, dec. 27.VII.1929, p. 333, n. 5; Vol. XIII, dec. 10.V.1921, p. 87, n. 3; Vol. XIV, dec. 3.VII.1922, p. 223, n. 2; Vol. LIX, dec. 11.XII.1967, p. 842, n. 6.

49. Vol. XVI, dec. 8.IV.1924, p. 127, n. 2; Vol. XVIII, dec. 27.V.1926, p. 184, n. 2; Vol. XII, dec. 27.VII.1920, p. 204-205, n. 3; Vol. XXXV, dec. 12.IV.1943, p. 262, n. 2; Vol. XXXV, dec. 10.IX.1943, p. 708, n. 5; Vol. XLVI, dec. 22.VI.1954,

veremos después, discurre exponiendo cómo es mayor la discreción que requiere una promesa de futuro —como son los esponsales— que la que demanda el consentimiento en un acto presente como es el pecado mortal⁵⁰.

La duplicidad de criterios en la jurisprudencia, que acabamos de indicar, así como la diferencia que existiría entre la doctrina defendida por Santo Tomás y Sánchez, según esas mismas sentencias rotales, han sido objeto de referencias continuas por los autores que en época reciente se han ocupado del tema⁵¹. Pero hay que hacer constar que, en la cuestión que ahora consideramos, la doctrina, lejos de haber hecho un estudio detenido de los autores citados por la jurisprudencia así como de su representatividad de la tradición doctrinal canónica, ha procedido con una total dependencia de los datos suministrados por la jurisprudencia, limitándose a ser altavoz de las aporías que se observan en la doble tendencia jurisprudencial ya indicada. Sólo encontramos alguna rápida alusión a que quizá la jurisprudencia y la doctrina se habrían equivocado atribuyendo a Tomás Sánchez la opinión antes señalada. Así lo indica M. Fazzari⁵², en 1951, de cuya opinión se hizo eco poco más tarde Van Ommeren⁵³.

p. 508-509, n. 2; Vol. XLVII, dec. 28.II.1955, p. 171, n. 5; Vol. XLVIII, dec. 22.VI.1956, p. 469, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 6.XI.1956, p. 874, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 10.XII.1956, p. 948, n. 2; Vol. XLIX, dec. 3.XII.1957, p. 788, n. 3; Vol. LI, dec. 9.V.1959, p. 245, n. 2; Vol. LVII, dec. 14.I.1965, p. 14, n. 2; Vol. LVII, dec. 26.V.1965, p. 437, n. 2; Vol. LVII, dec. 28.I.1965, p. 502, n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 59, n. 2; Vol. LVIII, dec. 29.III.1966, p. 187, n. 2; Vol. LVIII, dec. 4.IV.1966, p. 211, n. 2; Vol. LVIII, dec. 20.IX.1966, p. 718, n. 2; Vol. LIX, dec. 6.VII.1967, p. 555, n. 4; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 604-605, n. 8; Dec. 29.III.1968, «Il Diritto Ecclesiastico», 1968, p. 405, n. 3.

50. *In IV Senteriarum*, dist. 27, q. 2, art. 2 ad. 2. Encontramos acogido este razonamiento del Doctor Angélico en Vol. XVIII, dec. 25.VI.1926, p. 215, n. 6; Vol. XXIII, dec. 24.IV.1931, p. 153, n. 6; Vol. XXIII, dec. 8.VIII.1931, p. 372, n. 2; Vol. XV, dec. 29.VI.1923, p. 128, n. 4; Vol. XXV, dec. 1.VI.1933, p. 407-408, n. 3; Vol. XXVI, dec. 3.XI.1934, p. 709, n. 3; Vol. XXVII, dec. 23.II.1935, p. 79, n. 6; Vol. XXXII, dec. 19.I.1940, p. 83, n. 5; Vol. XXXIII, dec. 25.II.1941, p. 151, n. 11; Vol. XXXV, dec. 16.VI.1943, p. 433, n. 4; Vol. XXXV, dec. 16.VII.1943, p. 599, n. 8; Vol. XLVI, dec. 4.VIII.1954, p. 690, n. 2; Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 4; Vol. LIII, dec. 24.V.1961, p. 159, n. 6; Vol. LIII, dec. 16.V.1961, p. 233, n. 2; Vol. LIV, dec. 22.XI.1962, p. 619, n. 3; Vol. LV, dec. 6.VII.1963, p. 592, n. 16; Vol. LV, dec. 7.XI.1963, p. 742, n. 4; Vol. LV, dec. 19.XII.1963, p. 918, n. 2; Dec. 15.III.1968, «Il Diritto Ecclesiastico», 1968, p. 266, n. 4; Dec. 16.IV.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 347, n. 4.

51. Vid. supra nota (47).

52. Ob. cit., pp. 45-53.

53. Ob. cit., p. 111. También KEATING, ob. cit., p. 139 ss. manifiesta sus dudas sobre la correcta interpretación de la doctrina de Sánchez.

Pero el problema no consiste únicamente en determinar si los canonistas contemporáneos han interpretado con corrección el pensamiento de Sánchez y Santo Tomás sobre la relación existente entre la discrección de juicio requerida para el matrimonio y la responsabilidad moral. La cuestión tiene una amplitud y una importancia mayor: por no haber estudiado con atención la doctrina anterior al *Codex* de 1917, los canonistas del siglo XX han pensado, erróneamente, que la doctrina anterior situaba la madurez de juicio que el matrimonio reclama en el mismo nivel que existe en la persona que, en torno a los siete años, es capaz de cometer pecado mortal. «La questione —dice d'Avack— tan ampiamente esaminata e lungamente discussa dalla dottrina teologica e giuridica della Chiesa soprattutto nei riguardi particolari degli *amentes*, ed i più antichi canonisti, seguendo un'opinione attribuita generalmente al Sánchez, ma in realtà anteriore a lui e tradizionale già nella dottrina teologica della Chiesa, sostennero che il grado di capacità per poter contrarre matrimonio dovesse ritenersi il medesimo che è richiesto per essere imputabili di peccato mortale in guisa che *«omnes qui sat rationis habent ad peccandum lethaliter possunt valide contrahere»*⁵⁴.

La necesidad de estudiar, con cierto detenimiento, la doctrina canónica anterior al *Codex* puede resultar chocante a más de un canonista de nuestros días, acostumbrado a la lectura de trabajos que rezuman contemporaneidad en su tratamiento formal de la enfermedad mental y el matrimonio. Entendemos, sin embargo, que las falsas apreciaciones atribuidas a la doctrina canónica anterior han privado a los canonistas contemporáneos de seguridad en sus apreciaciones sobre el grado de discrección que requiere el matrimonio; pues siempre han creído ver una oposición entre las conclusiones hoy generalizadas (que sitúan esa madurez en la que es propia del varón de catorce años y la mujer de doce) y las que piensan ellos que defendían los canonistas anteriores al *Codex*: el uso de razón de una persona de siete años.

Teniendo en cuenta que es competencia exclusiva del Derecho de la Iglesia la fijación precisa de los criterios que permitan determinar la existencia de la capacidad consensual, se comprende mejor que, para la ciencia canónica contemporánea (que tantas veces ha visto comprometidos sus propios planteamientos sobre la en-

54. *Cause di nullità...*, p. 127-128. En términos semejantes se expresa A. AMANIEU, quien después de referirse a la opinión de SÁNCHEZ, dice: «Mais elle est antérieure à lui, et comme il le dit, d'ailleurs, ce théologien l'a empruntée à ses prédécesseurs. Elle est donc traditionnelle dans la théologie catholique». *Aliénation mentale en matière de nullité de mariage, Dic. Droit. Can.*, I, col. 436.

fermedad mental y el matrimonio en la benéfica confrontación con los principios de valoración propios de otras ciencias de desarrollo más recientes) su convencimiento de que la misma doctrina canónica anterior al siglo XX defendía unos criterios bastante diferentes a los que ella ha considerado más justos, ha supuesto un grave vacío doctrinal, que ha sido quizá el origen de un cierto escepticismo sobre las posibilidades de la ciencia canónica respecto de la determinación del *quantum discretionis iudicii* que requiere el matrimonio. Pero la realidad es que, en contra del sentir hoy generalizado, hay una coincidencia entre los canonistas de todos los tiempos, en que no basta el uso de razón propio de una persona de siete años para contraer matrimonio.

Es preciso poner de relieve que los canonistas anteriores, cuando, en sus tratados, hacían comparaciones entre el uso de razón que supone el pecado y la capacidad de contraer, establecían esa paridad refiriéndose a los esponsales, no al matrimonio. Por eso, pasamos ahora a exponer esa doctrina, así como las circunstancias de su evolución en el tiempo, que han dado origen a la errónea interpretación que han hecho de ella los autores y la jurisprudencia del siglo XX.

B) *La doctrina anterior al Código de 1917*

El primer dato a tener en cuenta es la afirmación, reiterada por la doctrina anterior al Código de 1917, de que es preciso diferenciar claramente el grado de discreción requerido por los esponsales y el que es propio del matrimonio: «Ideo, major ad matrimonium, quam ad sponsalia, majorque in viro, quam in femina, requiritur aetas. Et ratio in promptu est. Matrimonium est indissolubile onusque gravissimum imponit, et simul debitum conjugale inducit; ideo suapte natura majorem sive corpoream, sive spiritualem exigit maturitatem, quam sponsalia, quae dissalvi possunt»⁵⁵. La exigencia de una edad superior para el matrimonio venía establecida en diferentes textos del Derecho de Decretales⁵⁶. Pero no se crea que entendían

55. M. ROSEET, *De sacramento matrimonii tractatus*, n. 1495, tm. III (Mons-trolii, 1895), p. 74. Y, en otro momento, afirma el mismo autor: «Idem utique est objectum sponsalium et matrimonii, sed immerito infertur requiri ideo eumdem discretionis gradum in utroque, cum ratio obligationis ex contractu orientis non sit eadem utriusque: quippe in sponsalibus est rescindibilis ad nutum contrahentis, dum in matrimonio nequaquam rescindi potest». Ob. cit., n. 857, tm. II, p. 154.

56. X, IV, 2, 6; X, IV, 2, 19; X, IV, 2, 11.

los canonistas esa exigencia, de una mayor discreción para el matrimonio, como un simple requisito de derecho eclesiástico; sino como una imposición de la misma naturaleza del matrimonio: «Ratio, cur maior pro matrimonio, quam pro sponsalibus, aetas requiratur, patet; quia matrimonium firmiorem obligationem inducit et ideo maiorem iudicii maturitatem ac libertatem exposcit»⁵⁷.

La misma doctrina había sido expuesta claramente por Sto. Tomás, quien, después de haber indicado cómo se va realizando la progresiva maduración del hombre, jalonada en tres septenios, concluye: «Et ideo ante primum septennium nulli contractui homo aptus est, sed in fine primi septennii incipit esse aptus ad aliqua promittendum in futurum, praecipue de his ad quae ratio naturalis inclinatur magis; non autem ad obligandum se perpetuo vinculo, quia adhuc non habet firmam voluntatem; et ideo possunt tali tempore contrahi sponsalia. Sed in fine secundi septennii iam potest obligare se de his quae ad personam ipsius pertinet, vel ad religionem, vel ad coniugium»⁵⁸.

Nos parece importante hacer notar —habida cuenta de la reiteración con que se habla de la oposición existente entre Sánchez y Santo Tomás— que, en el punto que venimos estudiando, existe una evidente coincidencia entre los autores, fieles a una misma tradición doctrinal. En efecto, afirma Sánchez: «Nec obstat sponsalia ante septennium valere, modo tunc rationis usus adsit, quia cum sponsalia adveniente pubertate solo puberi consensu cessari valeant non tantam discretionem ad sui valorem desiderant, quantam matrimonium, quod est vinculum perpetuum»⁵⁹. Aquí radica el punto de la verdadera concordia entre Santo Tomás y Sánchez, que, como

57. BALLERINI-PALMIERI, *Opus theologicum morale*, n. 1157, Vol. VI (Prati, 1892), p. 591.

58. *In IV Sententiarum*, dist. XXVII, q. 2, art. 2. *Supl.* q. 43, art. 2; como dato indicativo de la indudable acogida de esta doctrina del Doctor Angélico en los teólogos posteriores vid. DOMINGÓ SOTO, *In IV Sententiarum*, dist. XXVII, q. 2, art. 2.

59. *De Sancto matrimonii sacramento*, lib. VII, disp. 104, n. 20 (Lugduni, 1739) tm. II, p. 376. La misma doctrina que venimos exponiendo la afirmaba el PANORMITANO, en estos términos: «Contractus ante pubertatem etiam nisis carnali copula non facit matrimonium». *Super IV Decretalium, C. Attestationibus*, n. 1 (Lugduni, 1531). fol. 14 v. La misma doctrina es expuesta por WERNZ, en base al análisis de las exigencias propias del objeto de los esponsales y del matrimonio: «Nec ratio intrinseca obstat ex *obiecto* sponsalium et matrimonii; nam in sponsalibus de eadem quidem *obiecto* futuro initur contractus *solubilis*, de quo in matrimonio tanquam de *obiecto praesenti* celebratur contractus *indissolubilis*, ergo non idem requiritur *gradus discretionis*». *Ius Decretalium*, n. 93, tm. IV (Romae, 1904), tit. II, p. 137.

veremos más tarde ha sido buscado, con poco acierto, por algunos canonistas posteriores al Código de 1917 y algunas decisiones rotales. No discrepan estos dos grandes autores sobre la discreción de juicio requerida por el matrimonio, su discrepancia —por cierto, en un punto de muy escasa relevancia— se produce en el tema que pasamos a considerar a continuación: ¿qué grado de desarrollo de la razón requieren los esponsales?

Sobre esta cuestión el derecho de Decretales establecía una norma bien clara y objetiva: tanto el varón, como la mujer, han de haber cumplido siete años para contraer esponsales⁶⁰. A excepción de Ponce de León⁶¹, entienden los autores que se fundamentan esas disposiciones canónicas en el presupuesto de que, en los esponsales, debe ser deliberada la promesa de matrimonio. «Etenim *obligatio in casu non oritur nisi accedente propria voluntate. Quantum igitur deficit ratio voluntarii, tantundem deficit obligatio*»⁶². Es a propósito de la deliberación requerida por los esponsales, cuando establecen los autores una comparación expresa entre la discreción que esta institución demanda y la que implica la comisión del pecado mortal. En opinión de Ballerini, estas son las razones que justifican la paridad en el discernimiento que los esponsales y la comisión del pecado mortal implican: «1.º Quia inadvertentia in re gravi, excusans a peccato mortali, efficit actum imperfecte humanum et non plene deliberatum. Ergo eiusmodi inadvertentia promissionem quoque efficiet minus humanam ac minus deliberatam. 2.º Quia obligatio sponsalium est gravis et sub gravi mortali obligat. Ergo requiritur ea advertentia, quae requiritur ad peccandum mortaliter, videlicet ad capacitatem gravis obligationis; nam sine eiusmodi capacitate gravis non est obligatio, atque adeo neque gravis violatio legis. 3.º Quia ... merito ad sponsalia ea deliberatio exigitur, quae exigitur ad quamcumque aliam promissionem homini factam.

60. X, IV, 2, 4; X, IV, 2, 5; X, IV, 2, 13.

61. Sostiene este autor que, por derecho natural, podrían contraerse los esponsales «in quacumque aetate: iure tamen Ecclesiastico definitum illis fuisse septennium». *De sacramento matrimonii tractatus*, lib. II, cap. XIII, n. 2 (Lugduni, 1640), p. 84.

62. BALLERINI-PALMIERI, ob. cit., n. 9, p. 5; ROSSET, ob. cit., n. 853, p. 149; WERNZ, ob. cit., n. 93, pp. 136-137; REIFFENSTUEL, *Jus Canonicum universum*, lib. IV, tit. I, n. 11 (Antuerpiae, 1755), p. 3; PIRHING, *Jus Canonicum*, lib. IV, tit. I, n. 9 (Dilingae, 1678), p. 3; SÁNCHEZ, ob. cit., lib. I, disp. XVI, n. 2, p. 40; PANORMITANO, ob. cit., cap. *Juvenis*, n. 5, fol. 3; STO. TOMÁS, *In. IV Sent.* dist. XXVII, q. 2, art. 2, cuyo título es bien expresivo respecto de la fundamentación de estas disposiciones canónicas: *Utrum tempus septenii sit competenter assignatum sponsalibus contrahendis*.

Atque ad hanc ex communi DD. requiritur deliberatio plena, praesertim si sub mortali obliget. Ergo»⁶³.

En base al razonamiento anterior, queda justificado que la promesa esponsalicia requiere una discreción mental capaz de la deliberación que implica el pecado mortal. Pero esa doctrina, unánimemente admitida, no excluye el planteamiento de esta otra pregunta: ¿Puede considerarse que es simultánea, la adquisición de la capacidad de deliberar, requerida para la comisión del pecado mortal, y la que demandan los esponsales? En la respuesta a este interrogante es donde se sitúa la discrepancia de opiniones entre Sánchez y Sto. Tomás. El Doctor Angélico responde así a la cuestión: «Et ideo dicendum, quod peccatum mortale sufficit etiam consensus praesens; sed in sponsalibus est consensus in futurum. Maior autem rationis discretio requiritur ad providendum in futurum quam ad consentiendum in unum praesentem actum; et ideo ante potest homo peccare mortaliter quam possit se obligare ad aliquid futurum»⁶⁴. Por su parte, Sánchez responde a la cuestión en estos términos: «probabilius credo sufficere eum usum rationis, qui ad culpam lethalem satis est»⁶⁵.

Para situar en sus justos límites la mínima incidencia práctica que pueda tener la diferencia de opiniones expuestas por estos dos autorizadísimos maestros, debe tenerse en cuenta, no sólo que la cuestión planteada afecta únicamente a la capacidad de contraer esponsales, sino también, que ambos autores afirman que el uso de razón, que el contrato esponsalicio demanda, puede darse a veces, en personas que aún no han cumplido siete años⁶⁶; lo que equivale a reconocer la legítima aplicación a los esponsales del principio *malitia supplet aetatem*, doctrina que no es admitida por todos los autores⁶⁷.

63. Ob. cit., n. 10, p. 5.

64. *In IV Sententiarum*, dist. XXVII, q. 2, art. 2, ad. 2.

65. Ob. cit., lib. I, disp. XVI, n. 16, p. 42.

66. «Ad septimum dicendum, quod in sponsalibus etiam similiter, si appropinquant contrahentes ad tempus septennii, contractus sponsalium habet robur, quia secundum Philosophum in H. Phys. (text. LVI) quod parum deest, nihil deesse videtur. Haec autem propinquitas a quibusdam determinatur tempus sex mensium; sed melius est quod determinetur secundum conditionem contrahentium: quia in quibusdam magis acceleratur rationis usus quam in aliis». Dist. XXVII, q. 2, art. 2, ad 7. Para SÁNCHEZ, esta opinión es *multo verior*. Ob. cit., lib. I, disp. XVI, n. 9, q. 42.

67. «Si in casu quodam extraordinario malitia aetatem suppleat, i.e. usus rationis ad sponsalia sufficiens septennium annum completum praecedat, *iure naturali*, imo ex communiore canonistarum opinione *etiam* ex iure canonico sponsalia quocumque tempore ante completum septennium contracta et licita

C) *La doctrina posterior a Gasparri*

Una vez que hemos visto, situada en sus justos límites, la real discrepancia entre Santo Tomás y Sánchez, cabe preguntarse: ¿Cómo se explica que la jurisprudencia de la Rota Romana y la doctrina posterior al *Codex* hayan podido extrapolar las divergencias entre estos dos autores hasta llegar a convertirles en representantes típicos de dos opiniones opuestas una de las cuales reduciría la capacidad mental que demanda el matrimonio al simple uso de razón, propio de un niño de siete años, mientras la doctrina del Aquinatense se limitaría a señalar que es precisa mayor discrección? La respuesta a este interrogante la encontramos en el influjo tan grande que han ejercido, en la elaboración del Código de 1917, en la ciencia canónica y en la jurisprudencia de la Rota Romana, las opiniones personales de Gasparri, quien defendió, respecto de la discrección de juicio que exigen los esponsales, una opinión, que —en abierta oposición a las disposiciones canónicas anteriores y al sentir de los canonistas— hacía coincidir la madurez mental que demanda el contrato esponsalicio con la que es propia del matrimonio.

Al reflejar ahora el pensamiento de Gasparri no pretendemos, en modo alguno, entrar a valorar el fondo del nuevo planteamiento, y mucho menos tomar partido en favor de él o de sus oponentes⁶⁸.

et valida sunt. Quae opinio communior, quatenus etiam liceitatem et validitatem sponsalium in casu sustinet, in tontibus iuris canonici sufficiens fundamentum non habet neque rationum pondere fulcitur atque iam a *Panormitano* aliisque canonistis praesertima *Pichler* solidis argumentis fuit impugnata.

Nam exceptio de *malitia nulliti* in iure circa sponsalia statuitur, sicuti cap. q. h. t. disertis vobis exprimitur de matrimonio. Nec valet ratio petita ex *paritate* sponsalium cum matrimonio. Paritas enim ellia ut regula *generalis* est falsa, ut patet v.g. ex impedimento vis, *speciali* vero lege circa *aetatem* in iure non est statuta, et ex *natura rei* potius est *dispar* ratio in sponsalibus ante septennium, quo periculum fornicationis propter pubertatem corporalem nondum imminet, et generalis praesumptio iuris, non hominis de defectu consensus fortius urget; etenim fatente ipso *Pirhing* h.t.n. 2. *Saepe* etiam *pcst* septennium usus rationis deest. Frustra quoque adversarii provocant ad cap. 3.X de sponsal. IV. I. Nam in capite illo aliquantulum obscuro imprimis ius conditur de *matrimonio* contracto, quod evidenter fuit *nullum*, non de *sponsalibus validis*. WERNZ, ob. cit., n. 315, p. 465.

68. En el fondo de la opinión defendida por Gasparri, se percibe con claridad la inadecuación de las normas de las Decretales, sobre los esponsales, respecto de la realidad social del siglo XX: el que un impuber pueda contraer esponsales no puede negarlo Gasparri, si se atiende al Derecho de las Decretales; «Sed dicimus, in nostris praesertim regionibus, hunc casum rarum esse, maxime in impuberibus infantiae proximis». *Tractatus canonicus de matrimonio*, n. 68, vol. I (Parisiis, 1904), p. 45. Si comparamos este razonamiento con el que hacía Sto. Tomás, se puede intuir la gran transformación que han experimen-

Lo que nos interesa observar aquí, es cómo la opinión del prestigioso canonista va a ocasionar, en los autores posteriores, una identificación tal, entre la discreción de juicio que demandan los esponsales y el matrimonio que les va a incapacitar para entender, en sus justos límites, el sentir de la doctrina precodicial sobre el grado de madurez mental que postula el contrato de esponsales. Allí donde habla la doctrina anterior de la discreción de juicio, propia de los esponsales, automáticamente pensó gran parte de la doctrina y la jurisprudencia posterior al Código que ese mismo nivel de discernimiento era referible, sin más, al matrimonio.

En estos términos expone Gasparri la opinión que se propone refutar: «Commune est inter doctores usum rationis qui adesse praesumitur septenio completo, satis esse pro validitate sponsalium; unde sequitur sponsalia inter minores septennio vel inter minorem septennio et septennio majorem esse nulla ex defectu consensus; sponsalia vero inter impuberes septennio majores esse ex parte consensus valida»⁶⁹. A los textos de las Decretales que fijaban esa disciplina⁷⁰, agrega Gasparri una Instrucción del Santo Oficio de 20.I.1880, que confirmaba la normativa anterior. No obstante, discrepa de esa doctrina el ilustre canonista italiano, en estos términos: «Salva reverentia erga communem sententiam doctorum et praesertim S.C.S. Officii, liceat animadvertere hanc doctrinam non leves pati difficultates. Nam ultro admittimus aliquando, prudentia aetatem praeveniente in impuberibus, etiam infantiae proximis, posse verificari sufficientem mentis discretionem pro sponsalium validitate; sed dicimus, in nostris praesertim regionibus, hunc casum rarum esse, maxime pro impuberibus infantiae proximis»⁷¹.

Hasta seis razones enumera Gasparri para probar su opinión. Lo que más nos interesa aquí es comprobar cómo va a identificar, de hecho, la madurez mental que reclaman los esponsales de la que es propia del matrimonio: «Ad sponsalium valorem, ipso naturali jure, requiritur, ut utraque pars satis dignoscat non solum vim et naturam promissionis, de qua supra, sed etiam contractus sponsalium objectum, nempe quid sit matrimonium quod promittit;

tado, en Europa, los usos sociales referentes a los esponsales. El Aquinatense refiriéndose a la edad en que los impúberes podían contraer el contrato esponsalicio, describía así su capacidad: «Secundus status (de los 7-14 años) est, cum homo ab alio capere potest, sed ipse per se non sufficit ad intelligendum». *In IV Sententiarum*, dist. XXVII, q. 2, art. 2.

69. Ob. cit., n. 68, pp. 44-45.

70. X, IV, 2, 4; X, IV, 2, 5; X, IV, 2, 6.

71. Ob. cit., n. 68, p. 45.

atque impuberes, maxime infantiae proximi, plerumque id non satis intelligunt»⁷². Como la obligación que dimana de los esponsales, según el Derecho anterior al Código de 1917, era rescindible al llegar a la pubertad las partes, Gasparri, partidario de identificar el objeto del matrimonio y de los esponsales, no comparte esa configuración de la obligación dimanante del contrato esponsalicio: «atque vix aut ne vix quidem intelligitur obligatio, quae, tempore quo impleri potest, arbitrio contrahentis plene remittitur»⁷³.

Ante la imposibilidad de fundamentar su opinión personal en testimonios de autores anteriores que pensarán en conformidad con la opinión que defiende, Gasparri cita el conocido texto de Santo Tomás relativo a que los esponsales demandan más discernimiento que el pecado mortal, por implicar un consentimiento de futuro⁷⁴. No es necesario detenernos a exponer de nuevo que ni ese texto de Santo Tomás, ni ningún otro por nosotros conocido, afirma la tesis de Gasparri: los esponsales demandan la misma discreción de juicio que el matrimonio. Sin embargo, es bien revelador que este texto del Aquinatense, citado ahora por Gasparri, será el que alegarán continuamente los canonistas y las resoluciones rotales a la hora de recoger el sentir del Angélico sobre el grado de discernimiento que reclama el matrimonio⁷⁵. El desenfoque de la cuestión es evidente, pues Santo Tomás habla en el texto citado de los esponsales; y la doctrina y la jurisprudencia tienen que resolver problemas sobre la discreción de juicio que requiere el matrimonio —la institución de los esponsales apenas si ha tenido vida real después del Código—; sin embargo, como Gasparri y los autores posteriores identifican el grado de discreción de juicio que reclaman los esponsales con el que demanda el matrimonio, no tiene nada de extraño que no hayan percibido el fallo dialéctico que significa fundar una valoración de las exigencias que implica el matrimonio, a partir de una referencia a los esponsales.

En la réplica de Wernz a la opinión de Gasparri, como expre-

72. Ob. cit., n. 68, p. 46. WERNZ responde al anterior argumento de Gasparri, especificando la diferencia que media entre el objeto de los esponsales y el del matrimonio y, por tanto, el grado diferente de discreción de juicio que ambos requieren: «Nec ratio intrinseca obstat ex *obiecto* sponsalium et matrimonii; nam in sponsalibus de eadem quidem obiecto futuro initur contractus *solubilis*, de quo in matrimonio tamquam de obiecto *praesenti* celebratur contractus *indissolubilis*, ergo non *idem* requiritur *gradus discretionis*». Ob. cit., n. 93, p. 137.

73. Ob. cit., n. 68, p. 47.

74. Ob. cit., n. 68, p. 46.

75. Vid. supra notas (44) y (50).

sando la posibilidad de que la opinión del canonista italiano tuviera eco en la futura preparación del *Codex*, afirma: «Difficultates, quas congerit Gasparri contra communem sententiam doctorum ... de lege canonica ferenda sane attentione dignae sunt; at contra ius clare constitutum nihil efficiunt⁷⁶. Pero es muy significativo que no quedara reflejada directamente en el *Codex* la opinión personal de Gasparri sobre el grado de discernimiento que requieren los esponsales. Guardó silencio el Código sobre la capacidad consensual de las personas que contraen esponsales, limitando su consideración de esta institución, en el c. 1017, a la forma y obligación de ella dimanante.

El silencio del código y la falta de atención a la doctrina anterior, lejos de ayudar a discernir la capacidad personal diferente que exigen los esponsales y el matrimonio, contribuyeron a que la opinión de Gasparri, expresada claramente en su *Tractatus canonicus de Matrimonio* posterior a la promulgación del Código, influyera decisivamente en la doctrina posterior.

Manteniendo su opinión personal, que según vimos antes, no tiene precedentes doctrinales, afirma Gasparri (argumentando ahora con los cánones recientemente promulgados), que los esponsales implican un consentimiento *in matrimonium*: «Nam promissionem matrimonialem sive consensum in matrimonium viribus carere, palam est, sicuti viribus caret quilibet contractus sine consensu in obiectum contractus»⁷⁷. Como consecuencia, supone Gasparri que los esponsales requieren el mismo discernimiento, sobre el matrimonio, que es necesario para contraer matrimonio. Así se comprende su afirmación de que, tanto el c. 1082, § 2, que señala el grado en que debe ser conocido el matrimonio por los que se van a casar, como el c. 1067, que establece la edad requerida para contraer matrimonio, deben aplicarse también a las partes que quieren contraer esponsales⁷⁸.

76. Ob. cit., n. 93, p. 137.

77. *Tractatus canonicus de matrimonio. Editio nova ed mentem Codicis* (Typis Polyglottis Vaticanis, 1932), n. 61, p. 51.

78. «Ut igitur consensus, ad validam promissionem necessarius, habeatur, necesse est ut sponsus ex parte intellectus dignoscat et quid sit matrimonium, et quaenam sit vis et natura promissionis; ex parte voluntatis, ut hanc promissionem libere emittat. Exinde sequentia corollaria deducuntur.

1.º Licet pubes ex can. 1082 § 2 non praesumatur ignorare matrimonium esse societatem permanentem inter virum et mulierem ad filios procreandos, in quo essentialiter consistit consensus matrimonialis, tamen Codex, merito existimans valde expedire ut nupturientes, antequam matrimoniale vinculum ineant, melius cognoscant et iura et officia matrimonialia, ad nuptias ineundas requi-

Por lo que se refiere a los canonistas posteriores al Código, hay que decir que la cuestión de si los esponsales requiere la misma discreción de juicio que el matrimonio, como dice Gasparri, o no, a penas ha sido expresamente planteada⁷⁹. El más claro defensor de las disposiciones del Derecho anterior, a las que se opuso Gasparri, es Bank, quien parte del principio de que el silencio del *Codex* es manifestación de la vigencia de la disciplina antigua⁸⁰. Por el contrario, Coronata parece partidario de la tesis de Gasparri, al afirmar: *Requiritur praeterea in iisdem sufficiens usus rationis et*

irit aetatem an. XIV-XVI (can. 1067 § 1). Atque illa melior cognitio iurium et officiorum matrimonialium, sicut expedit ad matrimonium contrahendum, ita et ad matrimonium promittendum». Ibidem, n. 62, 63, p. 51-52.

79. Es bien significativo, a este propósito, el silencio que guarda, sobre el punto que aquí consideramos, una obra tan representativa de la doctrina poscodicial, en torno a los esponsales, como la de G. DOSSETTI, *La formazione progressiva del negozio nel matrimonio canonico. Contributo alla dottrina degli sponsali e del matrimonio condizionale* (Bologna, 1954). Tampoco alude al tema que ahora tratamos WERNZ-VIDAL, *Ius Canonikum Codicis normam exactum*, tm. V (Romae, 1928), p. 101 ss.

80. «Iure antiquo impuberes post *completum septennium* sponsalia contrahere potuerunt, quia defectus scientiae et *aetatis* non praesumebatur. Iure viginti aetas non determinatur. Sunt autem auctores, qui saltem aetatem *pubertatis* requirunt in promittente. Sed argumenta eorum non sunt peremptoria. Nam

a) certum est in Codice non esse determinatum *minimum* aetatis pro sponsalibus. Ergo censemus in ipso retineri vigentem adhuc disciplinam, quae ex iure antiquo est aestimanda (c. 6, 3).

b) Can. 6 n. 4 statuitur «in dubio, num aliquod canonum praescriptum cum veteri iure discrepet, a veteri iure non est recedendum». Hoc in casu tamen adest dubium iuris, ergo.

c) Si legislator voluisset, potuisset determinare aetatem pro sponsalibus, sicuti pro matrimonio praescripsit (c. 1067). Sed non determinavit.

d) Totum institutum iuridicum sponsalium fere immutatum receptum est in Codice, nisi aliquas innovationes excipias; quoad aetatem autem nulla est innovatio, sed reservatur antiqua traditio.

Neque urget cum matrimonio paritas. Nam in matrimonio inicitur contractus *indissolubilis* de obiecto *praesenti*, in sponsalibus contractus *solubilis* inicitur de obiecto tantummodo futuro.

Quamvis menores septennio egressi premissionem matrimonii stipulare queant, ipsa tamen insciis vel rationabiliter invititis parentibus *invalida* foret nam ad matrimonium illicitum dirigeretur (c. 1034). *Connubia canonica* (Romae—Friburgi Brisg.—Barcinone, 1959), pp. 85-86. En el mismo sentido opina CH. F. WRZASZCZAK, *The Betrothal Contract in the Code of Canon Law* (Washington, 1954), pp. 124-125. También MANS PUIGARNAU afirma: «En cuanto a la edad, según la doctrina consagrada por el derecho antiguo, se requiere haber cumplido el septenio». *Derecho matrimonial Canónico* (Barcelona, 1959), p. 47. En términos semejantes se expresa Th. M. VLAMING, *Praelectiones Iuris matrimonii* (Bussum in Hollandia, 1950), p. 66.

discretio necessaria ad percipienda saltem in confuso iura et officia ipsius ineundi matrimonii»⁸¹.

Sólo teniendo en cuenta la rotunda afirmación de Gasparri —demandan los esponsales la misma discreción de juicio que el matrimonio— y su influjo en la jurisprudencia y en la doctrina posterior al Código, se puede entender el grave error cometido por los canonistas del siglo XX que han venido afirmando machaconamente que, tanto Tomás Sánchez, como la tradición canónica en general, afirman que el grado de capacidad para contraer matrimonio se corresponde con el que implica la comisión de un pecado mortal⁸². Pero si este error, cometido por la canonística de nuestro tiempo, muestra su escasa profundización en el desarrollo histórico de la doctrina sobre la capacidad mental requerida para contraer esponsales, mucho más grave nos parece el que ese error de perspectiva de los canonistas contemporáneos y de la jurisprudencia posterior al Código de 1917 les haya impedido percibir la verdadera tradición plurisecular de la doctrina sobre el grado de discreción que requiere el matrimonio, que, como pasamos a ver a continuación, lejos de corresponderse con el uso de razón propio de los siete años, con unánime reiteración afirmó siempre que es bastante mayor el grado de discernimiento requerido por el matrimonio.

2. *El criterio de la pubertad*

Según acabamos de ver, han sufrido los canonistas del siglo XX una grave confusión al creer que eran representativos de la doc-

81. *Institutiones Iuris Canonici. De Sacramentis*, vol. III (Marietti, 1947), p. 51. Más estridente es la forma en que CAPPELLO expone su opinión:

«Porro ad valorem contractus sponsalitií ea deliberatio et advertentia necessaria est ac sufficit, quae requiritur et sufficit ad peccatum mortale in ceteris actibus. Ita communiter auctores.

At debita cum reverentia, huic opinioni subscribere non possumus. Quod requiratur *saltem* ea deliberatio et advertentia, quae necessaria est ad culpam lethalem constituendam, certissimum est; quod autem eiusmodi deliberatio et advertentia *sufficiat*, valde dubitamus. Sane ad validitatem sponsalium necesse omnino est, vir ac mulier cognoscant *quid importet premissio sponsalitiá*, et ideo *quid sit matrimonium*.

Porro ad id non sufficit quaecumque mentis discrecio, sed opus est pleniore cognitione seu satis evoluto rationis uso, teste experientia. Quisnam ex. gr. putabit puerulos, saltem *communiter* loquendo, primum accedentes ad sacram synaxim, cognoscere quid importet promissio sponsalitiá, eamque ordinari ad matrimonium et hoc esse societatem permanentem inter virum et mulierem ad filios procreandos? (cfr. can. 1082, § 1). Et nihilominus censentur capaces peccandi mortaliter». *De sacramentis*, vol. V (Marietti, 1950), p. 84.

82. Vid. supra nota (54).

trina anterior al Código de 1917 sobre el grado de discreción de juicio que demanda el consentimiento matrimonial, aquellos textos que se referían, en realidad, a la capacidad de contraer esponsales. La confusión aludida, además de atribuir a la doctrina anterior una apreciación, del grado de discernimiento exigido por el matrimonio, que, en realidad, no mantuvo, ha dado origen también a que haya quedado oculta, para los canonistas actuales, la doctrina que, realmente, nos ofrecen los autores antiguos sobre el *quantum discretionis iudicii* requerida por el matrimonio. Si hasta ahora hemos podido ver que es incorrecto presentar como representativos de la discreción de juicio requerido por el matrimonio unos textos de los autores antiguos que, en realidad, se refieren a la capacidad consensual que exige los esponsales, hemos de preguntarnos ahora si, con anterioridad al *Codex*, nos ofrece la doctrina una positiva determinación de cuál es la madurez mental que requiere el matrimonio.

A) *La doctrina anterior al Código de 1917*

Como hemos podido ver, existió un largo desarrollo doctrinal anterior al Código sobre el uso de razón que requieren los esponsales. No fue inferior el que alcanzó la exposición del grado de discernimiento necesario para la validez del matrimonio. La materia venía disciplinada por el Derecho de Decretales bajo la rúbrica *De desponsatione impuberum*⁸³, donde, entre otros extremos, se exponía la necesidad de que hubiera alcanzado el varón la edad de catorce años y la mujer la de doce para que pudieran contraer matrimonio⁸⁴. En relación con el tema que aquí estudiamos, tiene interés especial el Cap. *Ubi*, que expresamente fundamenta el requisito de edad para el matrimonio en las exigencias propias del consentimiento matrimonial⁸⁵, porque, como dice el Hostiense, «ante annos legitimos considerandos ... non sunt praedicti pueri apti ad consentiendum»⁸⁶.

El vigor de la discreción propia de la pubertad se mantenía, como criterio imprescindible para la validez del matrimonio, aunque

83. X, IV, 2.

84. X, IV, 2, 2; X, IV, 2, 6; X, IV, 2, 10; X, IV, 2, 11; X, IV, 2, 14.

85. «Ubi non est consensus (*Et infra:*) *Hujus ergo decreti auctoritate. Distinctius inhibemus, ne de cetero aliqui, quorum uterque vel alter ad aetatem legibus vel canonibus determinatam non pervenerit, coniungantur*». X, IV, 2, 2.

86. *In Quartum Decretalium librum Commentaria, De desponsatione impuberum*, cap. II, n. 2 (Venetiis, 1581, fol. 10).

las partes hubieran contraído esponsales *etiam cum nisu carnalis copulae*⁸⁷. El Panormitano resume el mismo criterio en estos términos: «contractus ante pubertatem etiam nisus carnalis copulae non facit matrimonium»⁸⁸. Como consecuencia, la situación en que se encontraban las partes que habían contraído esponsales, antes de la edad establecida para el matrimonio, era que podían, alcanzada esa edad, *sine aliqua causa a sponsalibus et matrimonio resilere licet mulierem sepe nisus fuerit corrumpere*⁸⁹. Aun existiendo los esponsales, no tiene relevancia alguna la existencia del coito antes de la pubertad, porque *si ante illud tempus cognoscitur, dicitur immaturam cognosci*⁹⁰.

Según Reiffenstuel, la razón por la que el Derecho ha establecido la edad requerida para el matrimonio es «quia cum Matrimonii finis principalis sit prolis generatio, haec autem sine potentia generandi, et carnaliter coeundi haberi nequeat ... merito eadem Jura Impedimentum dirimens Matrimonii statuerent inter eos, qui praefata aetate non guadent»⁹¹. Rosset entiende que el requisito de la pubertad viene establecido «Quippe ad matrimonium, proeter rationis usum propectum prout par est ad tam momentosum contractum ineundum, conveniens est, ut insuper jam expedita generandi potentia conjunges potiantur»⁹².

Hay que decir, sin embargo, que la doctrina que ha analizado con más finura el fundamento del impedimento de edad ha distinguido en el mismo un doble nivel: por derecho natural, requiere el consentimiento matrimonial una madurez mental que no se alcanza de ordinario, antes de los catorce años, en el caso de los varones, y de los doce, en el caso de las mujeres. No viene exigida, en cambio, por derecho natural, la *potentia generandi*: «ratio est aperta. Quia impotentia temporalis non dirimit matrimonium»⁹³. En el mismo sentido se expresa Wernz: el impedimento de edad, en cuanto presupone la falta de discreción de juicio requerida para

87. X, IV, 2, 10.

88. Ob. cit., lib. IV, cap. *Attestationibus*, n. 1 (fol. 14 vlt.).

89. Ibidem, n. 5 (fol. 15).

90. HOSTIENSE, ob. cit., lib. IV, cap. *Tua fraternitas*, n. 3 (fol. 10); JUAN DE ANDRÉS, *In quartum Decretalium librum Novella Commentaria*, cap. *Ubi non est*, n. 4 (fol. 15 A). A la luz de estos criterios puede percibirse qué autoridad merecen las afirmaciones de algunos autores contemporáneos que afirman que el Derecho Canónico clásico hizo un tratamiento jurídico de la madurez mental que requiere el matrimonio con pretensión moralizante.

91. Ob. cit., lib. IV, tit. II, n. 6 (fol. 59).

92. Ob. cit., art. V, n. 1494, tm. III, p. 73.

93. T. SÁNCHEZ, Ob. cit., lib. VII, disp. 104, nn. 8-9, pp. 373-74.

el matrimonio, «ex iure naturae propter defectum consensus valor matrimonii impeditur tum in hominibus baptizatis tum in hominibus *non baptizatis*». No así la potencia actual para la generación que se requiere sólo por derecho eclesiástico, que afecta únicamente a los bautizados⁹⁴. La misma doctrina es desarrollada por Ballerini-Palmieri: el ámbito de derecho natural que contiene el impedimento de edad es la necesidad de que detenten los contrayentes lo que denominan estos autores *moralis habilitas*: «ut puer et puella intelligant vim contractus seu obligationem inde ortam. Si haec habilitas desit, nemo est qui valeat dispensare»⁹⁵.

94. «Impedimentum *canonicum* aetatis in celebrando matrimonio est duplex defectus scl. *discretionis iudicii* ad consensum coniugalem et *potentiae actualis* ad *generandum a iure* in pueris ante annum decimum quartum *completum*, in puellis vero ante annum duodecimum completum simpliciter *praesumptum*, non *generaliter* praesumptione *iuris et de iure*. Quodsi vel in *uno* ex contrahentibus *discretio iudicii* deest, ex *iure naturae* propter defectum consensus valor matrimonii impeditur tum in hominibus baptizatis tum in hominibus *non baptizatis*. Alter defectus potentiae actualis ad generandum saltem unius coniugii, non vi legis *naturalis*, sed ex iure *ecclesiastico* irritat matrimonia *baptizatorum*, non infidelium.

Utraque conditio i.e. *discretio* sufficiens intellectus et *potentia actualis* ad generandum ex iure *ecclesiastico* ad licitam validamque matrimonii celebrationem praesumitur adesse in masculis demum anno solari, non lunari 14, in feminis anno 12 vere completo quoad ultimam diem, a die *nativitatis*, non baptismatis usque ad *diem* celebrationis matrimonii. At si prior conditio de *discretione iudicii* vel in *uno* ex contrahentibus etiam *completa* aetate legitima de facto desit, non obstante iuris positivi praesumptione secundum veritatem iuris naturalis illicitum et invalidum est matrimonium. Si altera tantum conditio potentiae actualis ad generandum annis legitimis expletis in *uno* ex contrahentibus aut in utroque desit, licitum et validum est matrimonium sed *usus* matrimonii usque ad pubertatem ab utroque actu obtentam omnino est interdictus». Ob. cit., lit. XII, nn. 319-321, pp. 469-471.

95. «Auctor docet, eam aetatem requiri *iure ecclesiastico* quod notatur contra eos, qui eam iure naturae requiri aiebant; quia qui adhuc impotens est, non potest facere sui traditionem corporis ad actus coniugales.

Prefecto iure naturae exigitur *moralis*, ut dicitur, *habilitas*, h.e. ut puer et puella intelligant vim contractus seu obligationem inde ortam. Si haec habilitas desit, nemo est, qui valeat dispensare.

Hac autem habilitate existente, defectus in impubere potentiae expeditae seu proximae ad congressum maritalem est impedimentum ecclesiastici iuris et hoc sensu communis est doctrina (ut ait S. Alph. n. 1065), pubertatem solo iure ecclesiastico requiri. Unde S. Thom. in se dist. 36, q. 1, art. 5: 'Secundum *iura* (scil. *legis positivae*, ut prius dicit) determinatum est, quod ante illud tempus discretionis, quo uterque possit de matrimonio sufficienter deliberare et debitum sibi invicem reddere, matrimonia non contrahuntur et si non ita facta fuerint, dirimuntur'.

Ratio est, quia iure naturae praeter consensum ad matrimonii contractum non plus requiritur, quam corporalia habilia, etsi non sint habilia proxime». Ob. cit., n. 1157, p. 591.

Hay que concluir, por tanto, que el nervio del impedimento de edad, la razón determinante de la nulidad del matrimonio de los impúberes, radica en la falta de la discreción de juicio requerida por el consentimiento matrimonial. La legislación canónica anterior al Código de 1917 era particularmente elástica en su intento de no estorbar la validez del matrimonio por una consideración inflexible de la edad requerida para contraer matrimonio. No se limitaba a determinar la edad requerida según *illud tempus discretionis quo uterque possit de matrimonio sufficienter deliberare, et debitum sibi invicem reddere*⁹⁶, sino que el legislador, consciente de que *praecepta iuris positivi sequuntur id quod est in pluribus* estableció que si se alcanza con anterioridad la madurez requerida *ita quod vigor naturae et rationis, defectum aetatis suppleat, matrimonium non dissolvitur*⁹⁷. Así contempla el Doctor Angélico la *ratio legis* de las disposiciones canónicas referentes a los casos concretos en que la prudencia *suppleat defectum aetatis*⁹⁸.

Una vez más, hay que destacar la coincidencia de criterio entre Santo Tomás y Sánchez —tantas veces enfrentados por los autores posteriores al Código sin razones suficientes—. En efecto, afirma el autor cordobés, a este propósito: «Constat in matrimonio malitiam supplere aetatem: atque adeo validum esse matrimonium ante aetatem jure praescriptam innitum, si tunc adsit potentia generandi, et sufficiens discretio ad se obligandum»⁹⁹. Y, rectificando opiniones menos fundadas, precisa el significado que debe darse a la expresión *malitia suppleans aetatem*: «At multo probabilius est, nomine malitiae suppletis aetatem ad matrimonium petitam, comprehendere potentiam ad copulam, ac prudentiam ac discretionem ad intelligendam consensus coniugalis vim. Quae cum sit res gravissima et perpetua, exigit majorem discretionem ea, quae in tenera aetate reperitur; quare non sufficit ad matrimonii impuberis valorem sola generandi potentia aetatem praeveniens, nisi ea quoque prudentia adsit»¹⁰⁰.

Adelantándose a una posible mala interpretación de la expresión *malitia suppleat aetatem*, dice Rosset: *Vox malitia non usurpatur in sinistram partem, id est ad animi pravitatem et infrunitatem innuendam, sed significat, adolescentem et puellam ea iudicii maturitate quae requiritur ad contractum matrimonii, et eo virium*

96. SANTO TOMÁS, *In IV Sententiarum*, dist. XXXVI, q. I, art. 5.

97. *Ibidem*.

98. X, IV, 2, 9; X, IV, 2, 14.

99. *Ob. cit.*, disp. 104, n. 5, p. 373.

100. *Ob. cit.*, disp. 104, n. 21, p. 375.

valore quo pares sint ad generandum pollere: non enim alterutra qualitas sufficit, sed utraque simul requiritur»¹⁰¹.

Habida cuenta de la *ratio legis* sobre la prudencia que suple la edad, se comprende que estamos ante una facultad de contraer reconocida por el Derecho, que no requiere una intervención de la autoridad eclesiástica que dispense de un posible impedimento a la celebración del matrimonio: «Ratio est, quia in contrahendo matrimonio attenditur habilitas ad generationem, et capacitas doli, sive discretio ad intelligendam vim consensus conjugalis: quare si haec duo adsint, quippe cui solum ideo tempus praescribitur, quod ante illud communiter pubertas non adsit. Neque tunc opus erit ulla dispensatione, cum taxatio aetatis solum sit conditionata, nisi scilicet malitia aetatem praevenit»¹⁰².

Otra cuestión diferente es si se puede dispensar el impedimento de edad sin que se den las circunstancias previstas en la cláusula *nisi malitia suppleat aetatem*. La respuesta a este interrogante nos vuelve a poner claramente de relieve que el nervio del impedimento de edad, según el Derecho de Decretales, radica en la necesidad de proteger la discreción de juicio requerida para la existencia de la capacidad consensual. En efecto, responde así Vernz a la cuestión de la posible dispensa del impedimento de edad: «cum sola conditio

101. Ob. cit., n. 1497, tom. III, p. 76. La misma doctrina es recogida por BALLERINI-PALMIERI, en estos términos: «Additur tamen, ut habet Auctor, limitatio, nisi malitia suppleat aetatem: quae doctrina communis est et clare dicitur in iure canonico (cap. *De illis* q. de Desp. Impub.).

Ratio est, quia in contrahendo matrimonio attenditur *habilitas ad generationem et capacitas doli*, idest discretio ad intelligendum vim consensus coniugalis. Quando ergo haec duo adsint, etiam ante aetatem praescriptam validum erit matrimonium, quippe cui aetas praescribitur ideo solum, quia communiter ante illud tempus pubertas adesse non solet. Certum est, ait c. 3 *de Despons. Impub.*, eum puberem esse, qui ex habitu corporis pubertatem ostendit et generare iam potest'...

Notandum autem sedulo, quid sibi velit *malitia*, quae suppleat aetatem. Ut enim. A. innuit, duo complectitur, nempe non modo potentiam ad generandum seu aptitudinem ad copulam, sed etiam doli capacitatem, nempe discretionem et iudicium rationis sufficiens ad cognoscendum statum coniugalem eiusque perpetuum et indissolubile vinculum». Ob. cit., n. 1160, p. 593.

En el mismo sentido se expresa COVARRUVIAS: «Hinc patet, aetatem hanc a canonibus requisitam malitia suppleri, ut probatur pluribus canonibus ... Malitia vero ista in duabus consistit, in discretionem scilicet ad consensum conjugalem intelligendum, et in potentia ad carnalem copulam: atque haec malitia ob id prudentia appellatur». *De matrimonio*, pars II, cap. V, n. 4. *Opera omnia* (Coloniae Allobrogum, 1724), p. 199.

102. SCHMALZGRUEBER, *Jus Ecclesiasticum universum*, Tm. VIII, *Sponsalia et matrimonium*, pars II, tit. II, n. 56, pp. 238-239.

de sufficienti discretione ex iure naturali ad contractum matrimonialem requiratur, altera vero de potentia actuali ad generandum nitatur solo iure canonico, Rom. Pontifex, qui est supra ius canonicum, non in priore conditione, sed tantum super altera cum *fidelibus* baptizatis potest dispensare»¹⁰³.

B) *Las innovaciones introducidas por el Código de 1917*

Como acabamos de ver, el Derecho de Decretales regulaba el impedimento de edad con una gran elasticidad: pretendía, por una parte, dar eficacia jurídica a la capacidad para consentir en matrimonio que, según el normal proceso de maduración de los hombres y de las mujeres, tiene lugar, de ordinario, a los catorce y a los doce años respectivamente; pero, al mismo tiempo, las Decretales procuraban que la edad determinada por los textos canónicos —de acuerdo con el desarrollo seguido por la generalidad de los hombres— no fuera obstáculo para que dejara de reconocerse la capacidad consensual a los individuos que adquirieron, antes de la edad señalada, la prudencia que requiere el consentimiento. Es decir, las leyes positivas de la Iglesia, con la mayor flexibilidad que les era dada, procuraban reconocer la capacidad consensual, siempre al hilo de las exigencias dimanantes de la naturaleza del matrimonio y de la real maduración de los contrayentes.

La primera novedad que se observa en el Código de 1917, es que la regulación del impedimento de edad ya no se hace con la pretensión de que el Derecho Canónico explicita las exigencias del *minimum* requerido por derecho natural para poder consentir en matrimonio. Sino que, sin olvidar este ámbito, se eleva la edad requerida para contraer matrimonio —catorce años para la mujer, diez y seis para el hombre¹⁰⁴—, porque se entiende que, por encima de las exigencias mínimas provenientes de la discreción de juicio requerida para consentir en matrimonio, el ordenamiento de la Iglesia ha de proteger, a través del impedimento de edad, otros aspectos que contribuyen al bien de los casados y a una mejor obtención de los fines del matrimonio. Así expresa Gasparri la razón que dio origen al aumento de la edad establecida en el Código: «Ecclesia

103. Ob. cit., tit. XIII, n. 323, p. 471. En el mismo sentido se expresa ROSSET: «In primis Papa posse dispensare super defectum aetatis, in confesso est apud omnes; siquidem hoc impedimentum, si uterque contratens sufficiente polleat discretione, est mere juris ecclesiastici. Papa autem no solet dispensare sine urgentissima necessitate». Ob. cit., n. 1510, tm. III, p. 87.

104. C. 1067.

iure meritoque maiorem aetatem exigit pro matrimonii validitate, quia mentis discretio necessaria, si ante hanc aetatem habeatur, debilis est, matrimonii usus sanitati et parentum et filiorum valde nocere solet»¹⁰⁵.

Pero, con el fin de evitar el riesgo de pensar que, según el Código, el consentimiento matrimonial implicaría un grado de discreción de juicio mayor que el señalado en el Derecho de Decretales, como propio de la pubertad, el c. 1082, § 2, manifiesta claramente que el *Codex* sanciona los criterios que, desde antiguo, venían señalando que, con la pubertad, hay que presumir la discreción de juicio que requiere el consentimiento matrimonial. Si tenemos en cuenta que la capacidad jurídica para consentir no admite grados¹⁰⁶, sino que su existencia origina, con la eficacia primordial que le es propia, la existencia del vínculo matrimonial, comprendemos por qué las decisiones rotales, sobre causas de nulidad por enfermedad mental, acogen la presunción señalada en el c. 1082, § 2 como manifestación de que la discreción de juicio propia de la pubertad es la medida adecuada de la capacidad consensual:

«Ad validum igitur matrimonium contrahendum ea requiritur contractus intelligentia, quae ordinarie habetur in puero quattuordecim annorum»¹⁰⁷.

Es de notar también que la jurisprudencia señala expresamente que la presunción establecida en base a la pubertad, como criterio de una discreción de juicio determinante de la capacidad consensual, venía expresada ya en el derecho de Decretales:

In primis ante pubertatem haec matrimonialis mentis discretio non praesumitur nisi probetur; e contrario post

105. *Tractatus canonicus de matrimonio ad mentem codicis*, n. 493, p. 291.

106. E. TEJERO, *Calificación...*, pp. 182-83.

107. Vol. XXXIII, dec. 19.VII.1941, p. 653, n. 3. El mismo criterio se encuentra en Vol. XVIII, dec. 25.VI.1926, p. 215, n. 5, 7; Vol. XXV, dec. 1.VII.1933, p. 407, n. 2, 3; Vol. XXIII, dec. 24.IV.1931, p. 153, n. 6; Vol. XXV, dec. 27.XI.1933, p. 599-600, n. 4; Vol. XXVI, dec. 3.XI.1934, p. 709, n. 3; Vol. XV, dec. 29.VI.1923, p. 129, n. 5; Vol. XXXIV, dec. 16.X.1942, p. 776, n. 2; Vol. XXXIX, dec. 5.VII.1947, p. 398, n. 2; Vol. XLIV, dec. 26.II.1952, p. 120, n. 2; Vol. XLV, dec. 30.IV.1953, p. 307, n. 2; Vol. XLVI, dec. 6.IV.1954, p. 283, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 15.III.1956, p. 239, n. 4; Vol. XLVIII, dec. 22.V.1956, p. 468, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 16.X.1956, p. 804, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 13.XII.1956, p. 953, n. 2; Vol. LV, dec. 21.XI.1963, p. 825, n. 4; Vol. LVI, dec. 14.III.1964, p. 194, n. 3; Vol. LVIII, dec. 27.IV.1966, p. 251, n. 5; Vol. LIX, dec. 6.VII.1967, p. 555, n. 4; Dec. 6.V.1970, «Monitor Ecclesiasticus», 1971, p. 194, n. 3; Dec. 21.IV.1971, «Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 52, n. 5; Dec. 12.III.1975, «Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 207, n. 5; Vol. XXVIII, dec. 16.XII.1936, p. 770, n. 3.

pubertatem praesumitur nisi contrarium evincatur». Id tradit expresse Alexander III in capite 8 *De desp. impub.*: «Ante nubile annos coniugalem consensum non habent», et concinnant Doctores omnes. Unum Sanchez citamus, qui l.c. ait: «Ideo ius eam aetatem (pubertatis) praescribit, quod praesumat tunc pueros et non antea et iudicio sufficienti ad matrimonium, et potentia generandi praeditos esse»¹⁰⁸.

Sin embargo, algún autor, teniendo presente solamente lo establecido en el c. 1067, y sin atender a lo dispuesto en el c. 1082, § 2, ha concluido con cierta ligereza: «E contra *iure codicis* non attenditur pubertas, quae iam supponitur a. 14 et respective a. 12, sed determinata aetas annorum 16 et 14 completorum»¹⁰⁹. No puede extrañarnos, por tanto, que también en la jurisprudencia encontremos algunas decisiones que manifiestan una relativización del criterio de la pubertad como determinante de la existencia de una madurez de juicio suficiente para consentir en matrimonio:

«Constat enim, vi can. 1082, § 2, Ecclesiam statuisse ignorantiam naturae matrimonii, *post pubertatem*, praesumi non debere. Ergo, quoadusque homo pubertatem non adipiscatur, talis ignorantia *praesumi saltem potest*. Unde, in impuberibus omnibus, consensum deficere, generatim, praesumendum est, saltem ob ignorantiam ipsius matrimonialis contractus naturae.

Nec satis: nam, vi can. 1067, impedimentum aetatis ita in hodierna Ecclesiae legislatione constituitur, ut vir, ante decimum sextum aetatis annum completum, et mulier, ante decimum quartum item completum, validum matrimonium inire non possint, idest duobus iam annis transactis a superata pubertate. Et, cum in Ecclesiae gremio tot sint populi, corporis et mentis maturitate prorsus diversi, ideo, in praecitato canone, additur monimentum: 'Curent tamen animarum pastores ab eo (i.e., *a matrimonio*) avertere iuvenes, ante aetatem, qua, secundum regionis receptos mores, matrimonium iniri solet'...

E contra, in hoc impedimento aetatis statuendo, ac praesertim in eo, *iure Codicis*, reformando, praecipue prae oculis

108. Vol. XVIII, dec. 25.VI.1926, pp. 215-216, n. 7. Vol. XXI, dec. 23.VII.1929, pp. 332-333, n. 4.

109. WERNZ-VIDAL, *Ius canonicum. Tom. V. Ius matrimoniale* (Romae, 1928) n. 208, p. 231.

habuit Legislator illam *iudicii discretionem* seu *maturitatem*, quae —ut plurimum— in iuvenibus adhuc deest, vel non satis firma exhibetur, etiam post mox superatam pubertatem. Audiatur cl. Gasparri: 'Post pubertatem, non praesumitur partes ignorare matrimonium esse societatem permanentem etc.; sed nihilominus Ecclesia iure meritoque maiorem aetatem exigit pro matrimonii validitate, *quia mentis discretio necessaria, si ante hanc aetatem habetur, debilis est ...*» (*De Matrim.*, 1932, p. 291, n. 493).

Quamobrem, concludendo: quoties homo adultus, vel propter morbum, vel propter congenitam mentis formam (imbecillitas, fatuitas etc.), a scientia medica assimiletur, quoad iudicii discretionem, impuberi septem annorum, vel adolescenti, *qui vix pubertatem adeptus fuerit*, is, profecto, inhabilis et impar regulariter praesumi potest, quin imo praesumi debet, ad validum consensum promendum, nisi contrarium cogentibus argumentis evincatur»¹¹⁰.

Manteniendo la misma opción de considerar que, después del *Codex*, el grado de discreción de juicio requerido por el matrimonio no sería el propio de la pubertad, sino que habría que retardar tal madurez hasta los catorce años, para la mujer y los diez y seis, para el varón, afirma otra sentencia:

«Nempe: scientia, de qua in hoc canone sermo est (quae, profecto, etiam in habitualiter amentibus potest non abesse), est quidem *minima necessaria*, sine qua matrimonialis consensus nullo modo consistere potest, sed *non est per se sufficiens* ad hoc ut consensus subiecti, in quo talis scientia vel talis cognitio adesse demostretur, pro valido haberi debeat. Siquidem, talis scientia adest, verbigratia, vel saltem adesse praesumitur (cfr. can. 1082, § 2) in iis qui pubertatem assecuti sunt, scilicet in femina duodecim annorum, et in mare quatuordecim annorum, etsi tam prima quam alter, propter impedimentum aetatis, nondum valide contrahere possunt. Impedimentum vero eiusmodi proprie fundatur non in praesumptione defectus scientiae debitae, sed in praesumptione defectus *necessariae discretionis*, quae in puberibus, usque ad canonicam aetatem, iure merito abesse timetur»¹¹¹.

110. Vol. XLVIII, dec. 6.XI.1956, pp. 874-875, n. 2.

111. Vol. LIV, dec. 20.XII.1962, pp. 709-710, n. 2.

Sin embargo, la distinción establecida entre la *debita scientia*—que vendría señalada en el c. 1082, § 2— y la *debita discretio*—que estaría determinada en el c. 1067— como afirma Keating, no resuelve el problema, pues sería tanto como afirmar que existen dos medidas de la discreción o «due discretion»¹¹².

Pero no se crea que son representativas del sentir mayoritario de la jurisprudencia rotal esas alusiones a la posibilidad de que

112. One might well ask how it is that the puberty norm, so adamantly repented in Rotal jurisprudence, is yet so commonly proposed in canonical writings. If we are not mistaken, the root difficulty lies in the faulty notion of due discretion, unhappily confused with the notion of due knowledge for valid marriage consent. The authorities cited in support of the puberty norm—the Legislator in canon 1082, Rotal jurisprudence, and distinguished canonists—are inaccurately cited, for they are treating only of *debita scientia*, not of *debita discretio*, when speaking of a puberty norm. Or else, these authorities, if speaking of due discretion, offer only a negative norm, not a positive puberty norm.

That due discretion is not resolved in the question of due knowledge has been treated elsewhere. In current Rotal jurisprudence, the phrase «due discretion» has taken on a clear and unequivocal meaning coextensive with the entire psychic capacity of a person so that the entire question whether a person was psychically competent for valid marriage or not depends simply on the question whether he enjoyed due discretion or not:

...quod quaeritur est minimum necessarium ad eliciendum validum consensum matrimonialem ... De his omnibus debilibus hoc statui potest principium: quoties infirmitas discretionem subiecti infra discretionem necessariam et sufficientem ad consensum matrimonialem valide eliciendum, deprimit, matrimonium irritum erit: quoties vero deminuta discretio pergit superare vel aequare discretionem illam, matrimonium validum erit. (C. Fiore, May 16, 1961).

Unica mensura sufficientis consensus est discretio iudicii matrimonio proportionata ... vel adest illa sufficiens discretio iudicii, vel non adest. Si prius, habetur sanitas; si alterum *amentia* simpliciter (C. Sabattani, Feb. 24, 1961).

That the Legislator did not establish a legal presumption of due discretion at the onset of puberty is certain. Furthermore, it is highly doubtful whether canon 1082 even establishes a legal presumption of due knowledge at the onset of puberty. It seems that canon 1082 establishes no legal presumption at all. Certainly it does not establish a presumption of ignorance prior to puberty. Hence, it is doubtful that the Legislator has established a presumption in favor of a puberty norm even for due knowledge. That is, the Legislator does not seem to presume that the attainment of due knowledge coincides with the onset of physical puberty.

The confusion of «due discretion» with «due knowledge» is, we think, due to an unfortunate choice of words by Cardinal Gasparri. He used the phrase «*debita discretio*» in one section of his *Tractatus de matrimonio* to mean simply «*debita scientia*», and used it in another section to mean psychic competence for valid marriage. The end result is that in the former passage due discretion is presumed at puberty and falls only to contrary evidence, while due discretion in the latter passage is presumed lacking at puberty and its presence must be positively proved. Speaking only of ignorance of the elemental notions

la discreción de juicio que requiere el matrimonio vendría señalada, en el *Codex*, en la configuración del impedimento de edad que presenta el c. 1067 y no en la presunción establecida en el c. 1082, § 2. Por el contrario, la mayoría de los ponentes rotales, que se preguntan cuál de los dos cánones citados trata de reflejar el grado de capacidad de discernimiento que el matrimonio reclama, afirman que es el criterio de la pubertad —afirmado ya en el Derecho de Decretales— el que señala la perfección mental suficiente para consentir en matrimonio:

«Porro, etiamsi canone 1067 decernatur, quod vir ante decimum sextum aetatis annum completum, mulier ante decimum quartum item completum matrimonium validum inire nequeunt, constat verumtamen ante Codicis promulgationem ad matrimonium valide inendum Ecclesiam masculos admisisse quatuordecim annorum, et feminas duodecim annorum. Quandoquidem in his nupturientibus modica mentis evolutio sufficiens est ad gignendum consensum matrimonii validitati necessarium. *Pubertas* etenim, quae in praefata aetate consequitur, iuxta unanimum doctorum sententiam, non solum potentiam generandi includit, sed etiam discretionem seu maturitatem iudicii ad obligationes essentielles matrimonii intelligendas, seu ad consentiendum in societatem permanentem ad filiorum procreationem»¹¹³.

of canon 1082, Gasparri heads the commentary «*Defectus debitae discretionis*» and says: (*Tractatus canonicus de matrimonio*, II, n. 784).

In primis ante pubertatem haec matrimonialis mentis discretio non praesumitur, sed probari debet; e contrario post pubertatem praesumitur, nisi contrarium evincatur, uti docet Codex in rel. can. 1082. § 2. Hinc ante pubertatem ille qui affirmat prudentiam, idest debitam mentis discretionem, praevenisse aetatem, probare debet: de qua re vice quae diximus agentes de impedimento *aetatis*. E contrario post pubertatem ille qui negat debitam mentis discretionem adesse, probare debet».

J. R. KEATING, ob. cit., pp. 151-152.

113. Vol. XXXV, dec. 16.VI.1943, pp. 433-434, n. 4. Otra decisión rotal afirma: «Iure Decretalium iudicii discretio matrimonio contahendo proportionata praesumebatur pubertate adepta, nam haec sufficiebat ad nuptias contrahendas (X.4, 2, caps. 2, 3, 6, 10, 14). Quodsi C.I.C. ad matrimonium celebrandum 14 annos in muliere et 16 in viro exigit, hoc non statuit ad necessariam discretionem habendam sed: 1.º) ad vitandam «la degenerazione della razza»; 2.º) ad fovendam «la publica moralità»; 3.º) quia «si debbono adattare le legi ai costumi» (Card. GASPARRI, *De matrimonio*, I, 1932, pp. 292-293, nota). Dec. 4.II.1994, «Monitor Ecclesiasticus», 1975, pp. 107-108, n. 4. La misma doctrina se expresa en Vol. XLVIII, dec. 10.XII.1956, p. 948, n. 2; Vol. XLIV, dec. 3.XII.1957, p. 788-789, n. 3; Vol. LI, dec. 21.III.1959, pp. 174-175, n. 3; Vol. LVI, dec. 25.VII.1964, p. 652,

Como consecuencia de esta doctrina mayoritaria en las decisiones de la Sagrada Rota Romana, se deduce que hay un componente de mero derecho eclesiástico en el impedimento de edad, contemplado en el canon 1067, que no es identificable con la exigencia proveniente del grado de discreción de juicio que el consentimiento matrimonial implica¹¹⁴. Así se afirma expresamente en una decisión rotal, que explicita una valoración latente ya en los textos últimamente referidos:

«Ex Can. 1067, § 1, vir ante decimum sextum aetatis suae annum completum, mulier ante decimum quartum item completum, matrimonium validum inire non possunt.

Hoc autem impedimentum, supposito usu rationis et discretionis proportionatae ad consensum matrimonialem praestandum, est iuris solum ecclesiastici, ideo a Summo Pontifice dispensari potest»¹¹⁵.

Hay que concluir, por tanto, destacando la profunda armonía y unanimidad de criterio existente entre el Derecho de Decretales y las disposiciones del *Codex* al señalar la pubertad como la situación humana más representativa de la madurez mental mínima que exige el matrimonio. Pero, por un cúmulo de circunstancias a las que antes hemos hecho referencia, este criterio, que manifiesta claramente la pervivencia de una tradición plurisecular en torno al tema que aquí consideramos, ha sido muy poco considerado por los estudios que, en la actualidad, se interesan por la determinación del grado de discreción que postula el matrimonio¹¹⁶. La

n. 10; Dec. 14.II.1972, «Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 358, n. 2; Dec. 9.VI.1973, «Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 198, n. 2; Dec. 15.III.1968, «Il Diritto Ecclesiastico», 1968, p. 265, n. 3.

114. Así lo afirma GASPARRI, «Diximus impedimentum aetatis ante debitam mentis discretionem in utroque parte esse iuris naturalis; adepta vero mentis discretionem, esse iuris ecclesiastici tantum». *Tractatus canonicus de matrimonio ad mentem Codicis*, n. 497, p. 295.

115. Vol. XLVIII, dec. 14.IV.1953, p. 343, n. 2.

116. De la larga relación de estudios que señalamos en la nota (47) como muestra de la atención que han prestado los canonistas actuales a la *discretio iudicii matrimonio proportionata*, únicamente se fijan en lo que significa la madurez mental de la pubertad. J. R. KEATING, ob. cit., pp. 144 ss.; W. M. VAN OMMEREN, ob. cit., pp. 138-140; A. RAVA, ob. cit., pp. 383-388. Una valoración adecuada de la importancia que ha tenido la pubertad en la determinación de la madurez mental requerida por el matrimonio, según el Derecho antiguo y el codicial, parece encontrarse en la obra de BENSCH, *Wplyw Chorab Umyslowych na Waznosc Umowy Malvenskiej (Influxus amentiae in validitatem consensus matrimonialis)*, (Lublin: Catholic University, 1936). No hemos podido consultar

causa ya la indicábamos con anterioridad: la inmensa mayoría de los canonistas del siglo XX han sufrido el gran error de que concebir la tradición doctrinal canónica, respecto de la madurez mental requerida por el matrimonio, partida en dos épocas históricas con unas posturas irreconciliables entre sí: antes del *Codex* se defendería que el uso de razón de un niño de siete años sería el *minimum* requerido para la capacidad consensual; después del *Codex* se habría abandonado esa doctrina para retrasar el momento en que tal madurez suele tener lugar; pero tampoco los estudios actuales saben concretar mucho más sobre el momento en que tendría lugar esa maduración suficiente. En definitiva, estas dudas, inseguridades e inconcreciones tienen mucho que ver con el hecho de que la doctrina actual no haya sabido percibir lo que la pubertad ha significado, para el Derecho Canónico de todos los tiempos, en su cometido irrenunciable de precisar qué capacidad de discernimiento requiere el consentimiento matrimonial.

Pero no queremos poner fin a este apartado sin recoger unas palabras de un trabajo muy prestigiado de nuestros días, que ha sabido percibir con nitidez y certeza admirables, habida cuenta de la opinión generalizada entre los autores de su tiempo, el significado de la pubertad en el tema aquí estudiado: «¿Cuál es, podemos preguntarnos ahora, la suficiente discreción de juicio? Obviamente sería ingenuo pensar que puede darse una respuesta matemática; tal grado de discreción no es *medible*, algo que pueda determinarse por una unidad de medida. La respuesta nos tiene que venir determinada por un hecho natural, fácilmente constatable en su generalidad y que nos muestre que esa capacidad existe. Este hecho es la pubertad, que es aquella fase de la vida humana en la que, en intención de la naturaleza, comienza la capacidad natural núbil. La discreción de juicio mínima pero suficiente para el matrimonio, es aquella que tiene la generalidad de los hombres una vez alcanzada *completamente* la pubertad (hacia los 14 años cumplidos, con

directamente esta obra, pero en W. M. VAN OMMEREN, ob. cit., p. 118, en nota, encontramos transcrito este texto de BENSCH, que coincide con la tesis central que venimos manteniendo en nuestro trabajo: «Proporcionata autem ad matrimonium dici potest maturitas iudicii hominis, qui illas facultates psychicas assecutus est iisque fruitur, quae in omnibus generatim reperiuntur tempore naturalis pubertatis advenientis. Id quod probatur tum ex jure naturae, tum ex jure positivo antiquo simul et recenti.

Quo principio statuto, refutatur opinio plurimorum qui in matrimonium valide ineundum eam sufficere mentis discretionem dicunt; quae requiritur ad lethaliter peccandum, quaeque, saltem ex sententia eorum, in infantibus septennio expleto invenitur», p. 294.

variaciones antes aludidas según lugares). Quien tenga la edad mental y madurez personal correspondiente a esa fase de la vida humana, es sin duda capaz para el matrimonio en razón de la suficiente discreción de juicio. La edad mental menor o una madurez personal inferior, puede ser suficiente para el simple conocimiento, pero no conlleva una suficiente discreción de juicio (*iudicium practicum*) para comprometerse en matrimonio»¹¹⁷.

3. *Los conatos de concordia entre la opinión de Santo Tomás y Sánchez*

Por los datos que hasta ahora hemos expuesto, puede deducirse que los canonistas, a lo largo de muchos siglos —aunque determinados autores hayan silenciado este criterio—, han coincidido en la estimación de que la madurez propia de la pubertad es el grado mínimo requerido para la capacidad de consentir en matrimonio. Aunque este criterio no aparece tan reiteradamente expresado, en los trabajos de los canonistas actuales, como los que hacen referencia a la capacidad de actos humanos, la responsabilidad moral, etc., el estudio de la tradición doctrinal canónica muestra que —lejos de haber dependido de las categorías propias de la teología moral, en su análisis del uso de razón, que en torno a los siete años permite apreciar la existencia de una responsabilidad de pecado moral— los canonistas han situado la madurez mental requerida por el matrimonio en otro ámbito, que requiere, de ordinario, el transcurso de un tiempo notablemente mayor.

El estudio directo de los textos de la doctrina clásica y de la posterior al *Codex* permite afirmar que el criterio de la pubertad es uno de los puntos en que se encuentra la verdadera concordia entre los canonistas de épocas históricas muy dispares, a pesar del riesgo, no siempre fácilmente superable, de que el paso del tiempo pueda originar una cierta incompreensión, entre los autores, sobre cuestiones periféricas y hasta ajenas a la cuestión central. En efecto, hemos podido comprobar cómo los canonistas de nuestros días se han preocupado, en exceso, de las discrepancias —realmente de poco alcance— entre Santo Tomás y Sánchez sobre el grado de discreción que demandan los esponsales, pensando que ahí radicaba la cuestión de mayor relevancia para la comprensión de la doctrina

117. HERVADA-LOMBARDÍA, *El Derecho del Pueblo de Dios. Hacia un sistema de Derecho Canónico*. III. *Derecho matrimonial* (1) (Pamplona, 1973), p. 381.

antigua sobre la capacidad de consentir en matrimonio. Por otra parte, la convicción con que la jurisprudencia o la doctrina del siglo XX ha defendido la opinión del Doctor Angélico o del tratadista cordobés¹¹⁸, así como la necesidad de perfilar un criterio tan importante para la justa solución de los conflictos matrimoniales por enfermedad mental, ha hecho que los canonistas contemporáneos hayan buscado reiteradamente la concordia entre las discrepancias que, ante sus ojos, presentaba la doctrina de Santo Tomás y Sánchez sobre la discreción de juicio requerida por el matrimonio. Si nos ocupamos ahora de estos conatos de concordia, no es por el valor que puedan tener para una mejor comprensión del pensamiento de Santo Tomás, de Sánchez o de la doctrina de épocas anteriores. Ya se entenderá que, proveniente en gran parte, los motivos de discrepancia, entre Santo Tomás y Sánchez, de la falsa interpretación que, de su doctrina, han hecho los canonistas del siglo XX, no resultaría adecuado elegir, como puntos válidos de concordia, los que puedan brindar aquellos autores que, por haber interpretado mal el pensamiento del Aquinatense y de Tomás Sánchez, han agigantado la discordia entre estos dos autores, para después intentar armonizar sus opiniones sin analizarlas primero en su texto y contexto doctrinal. Sin embargo, los argumentos que vamos a exponer, en este apartado, entendemos que tienen interés, no sólo por ser expresivos de tratamientos muy reiterados en nuestros días, sino también porque, independientemente de la penetración en el problema que tratan de resolver, nos ofrecen opiniones válidas sobre algunos aspectos relacionados con la discreción de juicio, no considerados hasta el momento en nuestra exposición de la materia.

El primer dato a tener en cuenta es que, precisamente las aporías, la sobrecarga de contradicciones, con que aparece a nuestros contemporáneos el tema que tratamos, han originado en algunos sectores una desconfianza —a nuestro entender excesiva— sobre la posibilidad de encontrar criterios objetivos para determinar el grado de madurez que requiere el matrimonio. D'Avack expresa muy vivamente este desaliento que ha prendido en algunos autores de hoy que vanamente buscan la concordia doctrinal a que nos venimos refiriendo: «Tenendo conto pertanto di questi opposti elementi (inmediatamente antes se ha referido el autor a la oposición de criterios entre Santo Tomás y Sánchez), la dottrina e la prassi canonica attuali sono ormai concordi nel rinunciare alla possibilità

118. Vid. notas (47)-(54).

di fissare un qualsivoglia criterio determinativo generale ed astratto e nell'informarsi ad un criterio meramente subiettivo e molto più realistico, sostenendo che il *gradus discretionis iudicii matrimonii proportionatus* debba ritenersi quello che consente al contraente di comprendere sufficientemente in cosa consista il vincolo matrimoniale e quali ne siano le essenziali proprietà»¹¹⁹.

Acuciada por la necesidad de sentenciar justamente las causas de nulidad de matrimonio, la jurisprudencia —al mismo tiempo que sigue, en unas sentencias, la opinión de Santo Tomás, mientras otras optan por ampararse en su interpretación de Sánchez—¹²⁰ manifiesta muy vivamente la oposición de criterios derivados del modo como son interpretados ambos autores: «... aliqui autem adnotant illam requiri et sufficere cognitionem, quae necessaria sit ad lethaliter peccandum; alii vero animadvertunt id nullatenus sufficere ... illi tanquam magistrum habent Sanchez ... Isti vero se referunt ad haec verba *Doctoris Angelici*»¹²¹.

Un primer modo de concordar la opinión de Santo Tomás *cum communi doctrina* es un tanto llamativo. El hecho de que el Aquinatense defienda *cum omnibus* que el consentimiento, en los espousales, implica un uso de razón propio de los siete años, le parece a un ponente rotal dato suficiente para concluir: «Doctrina Angelici

119. *Cause di nullità...*, 130; FUMAGALLI, ob. cit., p. 281. A. SABATTANI, *L'evoluzione de la Jurisprudence dans les causes de nullité de mariage pour incapacité psychique*, en «*Studia canonica*» I, p. 180; E. CASTAÑEDA, *Los estados demenciales como vicio de consentimiento*, en *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro* (Salamanca, 1975), p. 73.

120. Vid. supra notas (48) y (49).

121. «Qua in re tamen cavendum est a confusione conceptuum. Iuxta omnes homo, ut capax dicendus sit ad valide contrahendum matrimonium, praeviae cognoscere debet quid acturus sit; aliqui autem adnotant illam requiri et sufficere cognitionem, quae necessaria sit ad lethaliter peccandum; alii vero animadvertunt id nullatenus sufficere, sed insuper requiri debitam discretionem et maturius iudicium circa naturam matrimonii eiusque essentielles qualitates. Illi tanquam magistrum habent Sánchez, docentem: 'Constat a furioso nihil fieri posse, consensum liberum exigens qualem petunt sponsalia et matrimonium. Et idem dicendum est de mente capto..., qui omnino rationis usu destituitur; secus est, si non caret omnino intellectu, quem vulgo «tonto»... appellamus...; hic enim sponsalia et matrimonium inire potest..., et ratio est manifesta, quia deliberationem sufficientem habet ad lethaliter delinquendum' (lib. I, disp. 8, n. 15). Isti vero se referunt ad haec verba *Doctoris Angelici*: 'Ad peccandum mortaliter sufficit etiam consensus praesens, sed in sponsalibus est consensus in futurum; maior autem rationis discretio requiritur ad providendum in futurum quam ad consentiendum in unum praesentem actum; et ideo ante potest homo peccare mortaliter, quam possit se obligare ad aliquid futurum' (IV dist. 27, qu. 2, art. 2, ad 2^{um}). Vol. XXII, dec., 1.III.1930, p. 128, n. 4.

igitur firmat ea quae superius de deliberatione requisita ad peccatum mortale docuimus relate ad consensus valorem in matrimonio»¹²². Es decir, teniendo en cuenta que la opinión de Sto. Tomás sobre la capacidad de consentir en los esponsales coincide en mucho con el sentir de Sánchez sobre el mismo punto, se pasa a concluir, sin más justificaciones, que ese ámbito es referible a la capacidad de consentir en matrimonio. Si tenemos en cuenta que, después de Gasparri, los canonistas identifican la capacidad de consentir en esponsales y en matrimonio, comprenderemos la facilidad con que se aplican a una u otra institución los requisitos de capacidad mental que, en el sentir de los autores concordados y de

122. «Nec communi doctrinae contraire videtur S. Thomas, quando docet, maiorem discretionem rationis requiri in sponsalibus (et hinc a fortiori in matrimonio), quam ad lethaliter peccandum, nam quid revera talibus verbis ipse dicere intenderit, ex toto contextu eruendum est. Iamvero, agens S. Doctor de quaestione, «utrum tempus septennii sit convenienter assignatum sponsalibus contrahendis», et conclusione posita, inter omnes certa, 'quod septennium est tempus determinatum a iure sponsalibus contrahendis satis rationally', hanc de more sibi proponit difficultatem: 'Sicut ad contractum sponsalium requiritur aliquis rationis usus, ita ad consentiendum in peccatum mortale. Sed, sicut Gregorius narrat, quidam puer *quinque* annorum, propter blasphemie peccatum a diabolo exstinctus est. Ergo etiam *ante septennium* possunt contrahi sponsalia'. Cui sic respondet: 'Quidam dicunt quod ille puer non fuit damnatus nec mortaliter peccavit, sed visio illa fuit ad patrem contristandum, qui in puero illo peccaverat non corrigens eum. Sed hoc est expresse contra intentionem Gregorii dicentis, quod pater pueri animam parvuli filii negligens, non parvum peccatorem gehennae ignibus nutrit. Et ideo dicendum, quod ad peccatum mortale sufficit etiam consensus in praesens, sed in sponsalibus est consensus in futurum. Maior autem discretio rationis exigitur ad providendum in futurum, quam ad consentiendum in actum unum praesentem. Et ideo *ante* potest homo peccare mortaliter, quam possit se obligare ad aliquid in futurum' (*Suppl.*, qu. 43, art. 2, ad 2). Ex quo textu clare deducitur, Angelicum tenere *cum omnibus*, quod ille usus rationis ad sponsalia requiritur, qui sufficit ad consentiendum in peccatum mortale, quique iuxta leges, septennio expleto, adesse praesumitur. Tenet autem contra alios, quod si usus rationis *praeveniat* aetatem, ut in citato puero *quinque* annorum, satis quidem esse poset ad peccatum mortale, non vero ad sponsalia, quae maiorem discretionem requirunt, nempe eam quae *expleto septennio* adesse solet. Doctrina Angelici igitur firmat ea quae superius de deliberatione requisita ad peccatum mortale docuimus relate ad consensus valorem in matrimonio: alia vero quaestio circa malitiam aetatem (septennium) praevientem, cum nostra nihil habet commune, quamvis DD. contrariam teneant Angelico sententiam, prout notat Sánchez (lib. I, disp. XVI, n. 15), directe respondens illius doctrinae, et ipsi Summae commentatores, De Rubeis et Billuart, qui l.c. animadvertunt: 'Attamen probabilius *cum communi* doceri potest, ut ait S. Alphonsus, quod sufficit ad validitatem sponsalium inter pueros, ut in ipsis usus rationis agnoscatur». Vol. XX, dec. 16.II.1928, pp. 67-68, n. 14.

la doctrina de su época, no era lícito identificar por implicar niveles de madurez diferentes.

Un segundo modo de concordar las opiniones a que nos venimos refiriendo, y que parece que conoció un mayor grado de aceptación, es una simple adición de la opinión de ambos autores. Puesto que se daba por sentado que Sánchez requería —tanto para los esponsales como para el matrimonio— un grado de inteligencia y de voluntad como para pecar, y, además, Santo Tomás requería mayor discreción de juicio, sumando ambas proposiciones, se decía: la discreción para el matrimonio «d'après la jurisprudence, il est caractérisé par deux choses: l'intelligence et la volonté suffisantes pour pécher mortellement, et en même temps la connaissance, au moins générale, de la nature et de la portée du contrat matrimonial»¹²³.

Este modo de concordia por adición de lo que se entendían por opiniones opuestas e incompletas, parece que coincidiría, según algunos autores, con lo que establece en el c. 1082, § 1: «In sostanza quindi la dottrina e la prassi attuale vengano a riportare il problema del *gradus maturitatis iudicii ad rem matrimonialem* el problema stesso del *gradus cognitionis de re matrimoniali*, cioè insostanza vengono a ridurre la *quaestio defectus discretionis iudicii* ad una nuova *quaestio ignorantiae*, e, facendo leva sul risposto del Can. 1082, § 1, il quale sancisce, come vedremo, che *Ut matrimonialis consensus haberi possit, necesse est ut contrahentes saltem non ignorent matrimonium esse societatem permanentem inter virum et mulierem ad filios procurandos* sostengono che si deve riconoscere nei nubenti il grado di *maturitas iudicii contractui proportionata* soltanto quando risulti che essi possono avere, *saltem in confuso* la coscienza consequenziale del matrimonio stesso all'atto della prestazione del consenso»¹²⁴.

Como se ve, según esta opinión, la discreción de juicio implicaría la ciencia sobre el matrimonio —este es el dato que se hacía coincidir con la opinión de Santo Tomás— más la deliberación requerida para que haya pecado mortal: «supposita sufficienti scientia in agente, seu iudicii discretionem, necessaria est, ad consensus valorem, sufficiens *deliberatio voluntatis*, quam Doctores omnes eam retinent, quae ad peccandum lethaliter sufficit»¹²⁵. «En efecto

123. A. AMANIEU, *Aliénation mentale en matière de nullité de mariage*, Dict. Dr. Can. I, 436.

124. A. D'AVACK, *Causé di nullità...*, p. 131.

125. Vol. XX, dec. 16, II, 1928, p. 66, n. 13.

—dice Castañeda— cuando Sánchez equipara el matrimonio con el pecado mortal lo hará en cuanto a la capacidad *deliberativa y volitiva*, exigiendo un mismo grado para ambos: pero está perfectamente de acuerdo con Santo Tomás en exigir para poder contraer matrimonio una mayor discreción y desarrollo mental que el que sería suficiente para el pecado mortal»¹²⁶.

Como veremos a continuación, la jurisprudencia aplicará este criterio que trata de resumir en uno el sentir de Santo Tomás y Sánchez a determinados problemas matrimoniales de hecho. Pero lo que queremos hacer notar ahora es la vaguedad del criterio concordado que hemos recogido. En efecto, dejando claro que el criterio atribuido a Sánchez es insuficiente —pues no basta el uso de razón propio de una persona de siete años— es absolutamente indeterminado respecto del alcance que implica ese *plus* requerido por la llamada opinión de Santo Tomás, pues de las palabras citadas del Angélico, no es deducible fácilmente un límite a ese mayor conocimiento del matrimonio requerido sobre la simple capacidad de poner actos humanos. Es éste un punto que tendremos que considerar con mayor detenimiento, cuando nos ocupamos de los criterios que han sido deducidos del c. 1082 por la doctrina y la jurisprudencia; pero quede señalada ahora la indeterminación del criterio de concordia que estamos examinando.

Habida cuenta de la duplicidad que según acabamos de ver encierra el criterio concordado, se comprende que fuera aplicado para resolver situaciones de hecho que también encerraban una

126. *La enajenación mental y el consentimiento matrimonial a la luz de la psiquiatría y la jurisprudencia de la Sagrada Rota Romana* (Valladolid, 1955), p. 54. Vid. VAN OMMEREN, ob. cit., p. 120. Después de relatar ampliamente las oposiciones existentes entre Santo Tomás y Sánchez, armoniza ambas opiniones una sentencia rotal en estos términos: «Ad quam apparentem discrepantiam Auctorum et Iurisprudentiae canonicae animadvertendum est, ante omnia accurate determinandum esse statum quaestionis. Haec autem sunt proemittenda. Omnis puer septem annorum sanae mentis in genere capax dicendus est tum ad lethaliter peccandum tum ad alios actus humanos eliciendos, etsi fere semper adhuc nesciat, quid sit matrimonium; quamobrem iam ob hunc defectum cognitionis, abstractione facta scilicet ob impedimento aetatis, consensum matrimonialem praestare nequit». Vol. XXII, dec. 1.III.1930, p. 128, n. 5.

«Regula simplex ad omnes casus diiudicandos dari nequit, nec certe approbari potest regula a Sanchesio indicata (lib. I, Disp. 8, n. 15) quod nempe satis est ut contratens 'deliberationem sufficientem habeat' 'ad lethaliter delinquendum', cum ad lethaliter delinquendum sufficit simpliciter usus rationis, dum, ut supra retulimus, maturius iudicium requirunt Doctores ad contractum matrimonialem faciendum. Imo ipse Divus Thomas id requirit pro contractu sponsalium, ac proinde a fortiori requiri debet pro graviore et irrescindibili contractu matrimoniali». Vol. XI, dec. 14. XI.1919, p. 174, n. 6.

duplicidad de valoración: el criterio atribuido a Sánchez, que equipararía la capacidad de pecar y la de casarse, sería válido, según algunos autores, para resolver las causas en que no estaría en duda la madurez mental de los contrayentes, sino la advertencia suficiente de los mismos al acto de consentir en matrimonio; por el contrario, cuando hubiera que determinar si los contrayentes tienen la madurez o discreción de juicio proporcionada al matrimonio, habría que tener en cuenta la doctrina, atribuida a Santo Tomás, de que el matrimonio requiere mayor discreción de juicio que la posibilidad de cometer pecado: «La existencia del consentimiento matrimonial —dice Mans— no sólo presupone necesariamente la capacidad de los sujetos, sino que requiere también, por parte del mismo consentimiento, entre otras cualidades esenciales, el que éste sea deliberado. La capacidad subjetiva se refiere al negocio matrimonial *en general* e importa una prudencia o madurez de juicio que permita un cierto conocimiento elemental del matrimonio; la deliberación se refiere a un determinado matrimonio *en particular* e importa una advertencia o discernimiento acerca del acto de contraer dicho matrimonio»¹²⁷.

En base a tal doctrina, se intenta armonizar el valor del criterio concordado de Santo Tomás y Sánchez en los términos siguientes: «Oportunamente se indicó que es preciso distinguir entre la madurez o discreción de juicio proporcionada al negocio matrimonial, como estado *habitual* determinante de la capacidad del sujeto para que pueda prestar verdadero consentimiento, y la advertencia o discernimiento *actuales*, esto es, la deliberación acerca del acto que se celebra, como cualidad esencial del mismo consentimiento. Y se dijo también, aceptando la tesis tomista, que en punto al grado de discreción no es suficiente en absoluto la requerida para pecar mortalmente, para lo cual basta el consentimiento presente, sino que en los esponsales —y *a fortiori* en el matrimonio— por lo mismo que versan sobre lo futuro, hace falta una mayor *discreción de la razón*, esto es, la madurez de juicio proporcionada al negocio, pues antes puede el hombre pecar mortalmente que obligarse a algo para el futuro. Mas se advirtió también, aceptando en parte la tesis de Tomás Sánchez que, presupuesto el mayor grado de discreción, o la madurez habitual de juicio proporcionada a la gravedad del contrato matrimonial, en orden a la deliberación *actual*, es decir, a la advertencia o discernimiento del acto que se efectúa,

127. Ob. cit., p. 334. Vid. JEMOLO, *Il matrimonio nel Diritto Canonico* (Milano, 1941), p. 124.

basta con la requerida para el pecado mortal; cuyo aserto está también conforme con la doctrina del Doctor Angélico»¹²⁸.

Esta aplicación del criterio concordado entre Santo Tomás y Sánchez para diferenciar el tratamiento que ha de darse a los problemas de falta de madurez para el consentimiento matrimonial, respecto del correcto planteamiento de las cuestiones dimanantes de la advertencia actual en el momento de contraer, la aprende la doctrina canónica, antes referida, de algunas decisiones rotales. La cuestión de qué hombres son *incapaces ad deliberandum et consentiendum* no ha de confundirse con esta otra: quienes tienen *discretionem iudicii de re matrimoniali*. En el primer supuesto se trata de ver si los contrayentes son capaces de realizar un acto que es parte constitutiva del contrato; pero este punto es diferente de *quinam defectus debitae discretionis matrimonium irritet*. En el primer supuesto, sería inválido el matrimonio de quien *non gaudet dominio suorum actuum*, en el segundo el de quien *ne in confuso quidem scit matrimonii iura et obligationes*. En el primer caso *audiendi sunt medici periti*, en el segundo por las declaraciones de los testigos habrá que deducir si *contrahens de matrimonio habuerit sufficientem scientiam (iuxta can. 1082, § 1)*. *Ad priorem casum se referent verba Sanchezii de aptitudine ad lethaliter peccandum, alterum vero casum respicit doctrina S. Thomae de maiore rationis discretione requisita*¹²⁹.

128. Ob. cit., pp. 335-336. En este mismo sentido afirma FAZZARI: L'equazione tra sufficienza per la capacità di peccare e sufficienza per la capacità di contrarre matrimonio è ammessa dal Sanchez dove si tratta di livello di normalità...

Né mi sembra che per questo il Sanchez possa essere rotato di incoerenza. Infatti, i motivi che militano contro l'equazione a proposito del livello di maturità restano inefficienti dove si tratta del livello di normalità.

E anzi ragionevole, nel caso, l'equazione perché chi è capace di peccare è capace di osservare obblighi e chi è capace di osservare obblighi è capace di contrarli». Ob. cit., p. 51.

129. Vol. XXII, dec. I.III.1930, p. 129, n. 5: «Defectus porro consensus vel defectus aptitudinis ad consentiendum, ut Aichner... loquitur, certe non confundendus est cum defectu debitae discretionis. Discretio enim addit supra usum rationis maturitatem iudici contractui celebrando, idest, in casu nostro, matrimonio, proportionatam, ita ut contrahentes naturam et vim contractus, seu, in casu nostro..., quid sit matrimonium, eiusdemque essentielles proprietates, sat intelligere valeat, saltem in confusso. Gasparri, *cit.*, 2, n. 881. Quum igitur causa praesens ex capite defectus consensus, proposita fuerit non vero sub aspectu debitae discretionis, de hac, quae ceteroquin, post pubertatem praesumitur, nisi contrarium evincatur (Gasparri, *ib n.* 882) minime nunc agendum est nobis.

Defectus aptitudinis ad consentiendum ille est, quo quis non tantum actualiter, seu in actu matrimonii celebrandi, consensus praestandi non est capax, sed etiam habitualiter... id est quo quis habituali amentia vel dementia, aut mentis

En base a las distinciones establecidas, entiende la jurisprudencia que es aplicable el criterio que viene atribuyéndose a Sánchez en aquellos supuestos determinados en que, no habiendo duda sobre la discreción de juicio o madurez mental de los contrayentes, habría que resolver su capacidad personal de actuar humanamente, con advertencia actual, en el momento de emitir el consentimiento. En concreto, se aplica este criterio para resolver la cuestión de quien, llevado de la ira, contrae matrimonio¹³⁰ y también a quien consiente en estado hipnótico o ebrio¹³¹. Pero más problemática ha sido la aplicación del principio que venimos llamando concordado a otras situaciones, como las que alguna decisión rotal ha denominado *dementia adventitia*, y a la semiamencia.

Por lo que a la semiamencia se refiere, la aplicación del criterio concordado que ahora venimos considerando, la hace una decisión rotal en estos términos:

«...semi-amentes valide nuptias inire, *quia sufficientis deliberationis capaces ad lethaliter peccandum*, et ex alia tenerint, eam iudicii discretionem *de iure naturae* requiri, quam ius positivum post pubertatem adesse praesumit. Siquidem discriminis ratio ab ipsismet traditur, quando docent cum Sanchez: 'Constat a *furioso* nihil fieri posse, *consensum liberum exigens*, qualem petunt sponsalia et matrimonium'; a semifurioso autem id fieri potest, ex *manifesta* ratione, '*quia deliberationem sufficientem habet ad lethaliter peccandum*'. Ipsi igitur *supponunt*, non secus ac ius positivum, scientiam contractui proportionatam, seu discretionem iudicii in illis non deficere»¹³².

habitatione vel infirmitate ita laborat, ut consensum rite praestare nequeat. Diximus consensum simpliciter; nam, distincto consensu a debita discretionem, sufficit aptitudo ad ponendam actionem, seu actum humanum quae procedat nempe a principio intrinseco scienter ac libere». Vol. III, dec. 28.VIII.1911, p. 450, n. 42-43.

130. En Vol. XX, dec. 16.II.1928, pp. 66-67, n. 13, se recogen textualmente las palabras de Sánchez que hacen referencia a este supuesto: «Ergo ea deliberatio, quae necessaria est ad peccatum mortale, requiritur etiam ut nascatur obligatio sponsalium et matrimonium. Iuxta hanc regulam facile est in multis casibus philosophari. *Primo* enim colligitur, matrimonium sive sponsalia fervore iracundiae celebrata, nisi tantussit, ut absorveatur ratio atque deliberatio, quod vix continget, valere. Quia cum fervore iracundiae plena deliberatio est sufficiens ad peccatum mortale» (*De matr.*, lib. IV, cap. 1).

Una valoración de la ira en perspectiva semejante en Vol. XXII, dec. 1.III.1930, p. 132, n. 10.

131. Vol. XXI, dec. 28.I.1929, p. 60, n. 2.

132. Vol. XX, dec. 16.II.1928, p. 63, n. 9; también Vol. XXII, dec. 27.II.1930, p. 131, n. 8.

Respecto de la división de la demencia en natural y adventicia, hay que decir que era considerada de interés en el Derecho y en la medicina legal en tiempos anteriores al desarrollo de la ciencia psiquiátrica¹³³. Ese desarrollo menor de la psiquiatría explica el que alguna decisión rotal de los años veinte intentara aplicar, con escasa fortuna, el criterio concordado sobre la discreción de juicio, que ahora venimos considerando, a la demencia adventicia, cuya descripción nos resulta hoy un poco singular. Después de hacer notar que a la acción humana se opone «ex parte *intellectus*, defectum *cognitionis*, et ex parte *voluntatis*, defectum *libertatis*», continúa:

«Porro, utrique defectui plane respondet divisio mentium infirmitatum supra insinuata, nam dementia *naturalis* (idiotismus, imbecillitas, fatuitas, simplicitas spiritus) *intellectum* seu *rationem* proprie percutit a nativitate vel ab infantia, et pro diverso eius gradu, mentis capacitatem rerumque scientiam coarctat, minuit vel abolet: vicissim dementia *adventicia vel accidentalis*, quae ut plurimum maturitati physicae ac psychicae supervenit, *voluntatem*, seu iudicii *libertatem*, pro diverso gradu debilitat, minuit vel aufert omnino»¹³⁴.

A partir de esta consideración de la demencia adventicia, hacía un autor más tarde la aplicación del criterio concordado de la discreción de juicio en estos términos: «Cuando se trata de determinar el modo de capacidad intelectual requerida para el matrimonio (problema de la demencia natural) hace bien la doctrina actual en exigir con Santo Tomás una madurez de juicio superior a la que bastaría para cometer un pecado mortal, capaz de adquirir aquel conocimiento que del matrimonio exige el canon 1082; por el contrario, cuando se trata de determinar el grado de capacidad volitiva requerida para el mismo, tendrá exacta aplicación la regla de Sánchez al considerar necesaria y suficiente aquella deliberación de la voluntad que se requiere para el pecado mortal»¹³⁵.

133. «Factum igitur est, ut tum in Iure Decretalium tum in Codicibus recentioribus civilium nationum acceptaretur decisio illa, quam etiam medici legislae amplexi sunt, inter nempe *dementiam naturalem* seu *dementiam a natura* vel ab infantia, et *dementiam adventitiam seu accidentalem*, quae supervenit post adeptum rationis usum». Vol. XXXII, dec. 30.VII.1940, p. 613, n. 4; Vol. XXXIII, dec. 19.VII.1941, p. 653, n. 4.

134. Vol. XX, dec. 16.II.1928, p. 62, n. 8.

135. CASTAÑEDA, *La enajenación...*, p. 53.

Como puede verse, se está haciendo ahora la aplicación del criterio concordado de Sánchez y Santo Tomás, a una situación de hecho muy distinta de la que un poco más arriba vimos, que distinguía entre madurez de juicio y advertencia actual al momento de consentir en matrimonio. Ahora, distinguiendo entre demencia natural, que afectaría principalmente a la capacidad intelectual del sujeto, y demencia adventicia, que afectaría a la voluntad, estamos ante una bipartición cuya aceptación plantea muchos problemas, tanto desde el punto de vista psiquiátrico como desde el canónico. D'Avack ha puesto muy claramente de relieve las incoherencias de este planteamiento: «In conclusione, pertanto, a parte l'impossibilità pratica di arrivare ad isolare l'elemento intellettuale da quello volitivo in un atto compiuto da un soggetto e di riuscire a valutare e pesare distintamente quale sia stato effettivamente nel compimento di tale atto il grado della sua capacità intellettuale e quello della sua capacità volitiva, resta comunque il fatto che in ogni caso il *gradus cognitionis intellectivae* e il *gradus deliberationis volitivae*, necessari perché l'atto possa ritenersi effettivamente *procedens a principio intrinseco*, devono essere determinati sulla base dei medesimi criteri e fissati negli stessi termini»¹³⁶.

Hay que concluir, por tanto, que este criterio que, intentando concordar la opinión de Santo Tomás y la de Sánchez, hace una adición de ambas opiniones, dando lugar a un principio de valoración bivalente, no acierta a percibir el verdadero punto de coincidencia entre estos dos autores —la madurez o discreción de juicio que postula el matrimonio es la propia de la pubertad—, ni ofrece una medida válida de la capacidad mental que el matrimonio reclama —además de su duplicidad, este criterio se limita a decir que el matrimonio requiere mayor capacidad de juicio que el pecado—; ni han acertado los magistrados o los autores, que han aplicado este criterio a la dualidad demencia natural-demencia adventicia, capacidad intelectual-capacidad volitiva. Si alguna aportación cabe reconocer a la temática expuesta en torno al criterio concordado, que hemos venido estudiando, habría que referirse al distinto tratamiento canónico que requiere la medida de la madurez mental que demanda el matrimonio y la advertencia actual al acto de consentir, así como la diferente relevancia que tienen, en Derecho matrimonial, las enfermedades o estados mentales que impiden la debida madurez mental, por ejemplo la amencia habitual, y las afec-

¹³⁶. *Cause...*, p. 138. En el mismo sentido JEMOLO, *Il matrimonio...*, p. 125; FUMAGALLI, *Intellecto...*, pp. 309-312.

ciones transeúntes que, sin afectar a la madurez de juicio requerida, impiden la advertencia actual al acto de consentir, como puede ser la embriaguez transitoria.

4. *Otros criterios analógicos*

Teniendo en cuenta que la incidencia de la enfermedad mental, en el ámbito jurídico, afecta a otros muchos negocios diferentes del matrimonio, modificando la capacidad de los sujetos en campos muy diversos de su actuación, no puede extrañarnos que, desde hace muchos siglos, hayan establecido comparaciones los autores entre el grado de madurez mental que demanda el matrimonio y el que es propio de otros actos o negocios jurídicos.

En realidad, debemos decir que buena parte de la temática que llevamos expuesta en este estudio, sobre la discreción de juicio requerida por el matrimonio, ha de ser incluida entre los criterios que tratan de precisar el grado de discreción por la vía de los criterios analógicos, pues así deben considerarse los desarrollos doctrinales y de la jurisprudencia sobre la mayor o menor madurez mental que demanda el matrimonio en relación con la responsabilidad moral y la posibilidad de cometer pecado mortal. Pero si ese criterio es deducido por vía de analogía respecto de los principios valorativos propios de la teología moral, los que estudiaremos en este apartado tratan de precisar la especificación propia de la discreción de juicio para contraer matrimonio, en relación con la capacidad jurídica para contraer obligaciones en el ámbito civil, para incurrir en responsabilidad penal, o para poder actuar en el proceso judicial.

Es esta una temática que ha sido muy poco tratada por la doctrina poscodicial, lo que debe tenerse en cuenta para comprender la versatilidad de criterios que manifiesta la jurisprudencia al comparar el grado de madurez propia del matrimonio y la que requieren otros contratos, la profesión religiosa, la ordenación sacerdotal y la capacidad de delinquir o de actuar en un proceso judicial.

Al exponer la doctrina sobre la relación que cabe establecer entre la discreción de juicio para contraer matrimonio y la que supone la comisión del pecado mortal, pudimos observar que los autores posteriores al Código no habían acertado a interpretar correctamente los criterios mantenidos plurisecularmente, por los canonistas anteriores por no haberse percatado de la importancia que el Derecho canónico clásico atribuía a la pubertad, como determinación de la madurez mental propia del matrimonio. Ahora, al

considerar otros criterios analógicos en relación con el tema que estudiamos, hemos de decir que, una vez más, al haberse procedido —en bastantes ocasiones— ignorando la importancia que, para el Derecho Canónico, ha tenido la pubertad a la hora de determinar la discreción de juicio propia del *ius canubii*, no siempre se ha valorado correctamente la especificación propia de la madurez que exige el matrimonio respecto de la capacidad jurídica en ámbitos diferentes.

Al establecer una comparación entre la madurez, propia del matrimonio y la que requieren otros contratos, se expresa en estos términos el Panormitano: «Nota quod post XIII annos appellatur adultus et in perfecta aetate constitutus, et hoc respectu matrimonii contrahendi, nam quo ad alia non dicitur perfecte aetatis nisi attingerit XXV annos»¹³⁷. Este criterio fue reiterado unánimemente hasta el siglo XX¹³⁸. P. Vidal se apartó de la tradición anterior, al expresarse así en el punto que consideramos: «Praeterea oportet ut contrahens ea polleat mentis discretione et voluntatis libertate, quae generatim requiritur in quolibet ineundo contractu et speciatim in hoc contractu perpetuo et indissolubili per quem suscipitur status vitae gravibus obligationibus obnoxius»¹³⁹.

El criterio de Vidal (que, como puede verse, al mismo tiempo que establece una paridad entre el matrimonio y los demás contratos, afirma una especificación del matrimonio por las obligaciones del mismo dimanantes), pasa, con la duplicidad latente en el mismo, a unas cuantas decisiones rotales que le transcriben literalmente¹⁴⁰. Pe-

137. Ob. cit., *C. Tua fraternitas*, n. 2, fol. 12 vltto.

138. Sería demasiado prolijo citar aquí todas las referencias de los canonistas antiguos. Baste con recoger el tratamiento de esta cuestión en GONZÁLEZ TÉLLEZ, *Commentaria perpetua in singulos Textus quinque Librum Decretalium* (Lugduni, 1715) lib. IV, tit. II, cp. II, nn. 7-11. En el n. 8, se expresa en estos términos: «Nec obstat dubitandi ratio supra adducta; nam minor 25 annis non potest alios contractus celebrare, ex eis que obligari, si curatorem habeat, alias rite obligatur. Ratio est, quia quando a curatore regitur, licet habeat dominum rerum suarum, non habet administrationem; et si administrationem habeat, ut contingit in bonis castrensibus, rite ea alienare potest. Unde cum in matrimonio contrahendo minor nihil alienet, in quo administrationem non habeat, ideo impubes (sic) etiam curatorem habens potest efficaciter ex matrimonio obligari».

ROSSET se remite a la autoridad de Santo Tomás en este punto, en estos términos: «Rationem propter quam, inspecto jure naturali et canonico, pubes matrimonium valide et licite contrahere possit, etsi adhuc sub tutore constitutus sit aliosque contractus non valeat inire, tradit S. Thomas, in IV, dist. 36, a.5, ad 1». Ob. cit., n. 1495.

139. Ob. cit., t. V, n. 36, p. 41.

140. Vol. XLII, dec. 19.XII.1950, p. 676, n. 2; Vol. XLVII, dec. 11.I.1955; p.

ro no puede extrañarnos que la tendencia hacia una exigencia de mayor discreción de juicio para el matrimonio que para los otros contratos, que aparece latente en la expresión de P. Vidal antes transcrita, se manifieste sin rodeos en otras decisiones jurisprudenciales. Es de notar la ausencia de toda referencia doctrinal o legal que fundamente tal criterio, a pesar de que algún ponente, no se sabe por qué razón, opina erradamente que tal criterio es defendido por todos: «multo quod omnes consentiunt ad matrimonium rite ineundum, seu ad obligationem quae est *servitus* totius vitae, maiorem requiri quam in ceteris negociis consilii et arbitrii libertatem»¹⁴¹.

El precedente sentado por la sentencia rotal últimamente referida, que considera sentir unánime su criterio de exigir mayor discreción de juicio para el matrimonio que para los demás contratos o negocios, pasa a ser expuesto en otras decisiones rotales posteriores, que tampoco pueden fundamentar su criterio sino en alguna de las decisiones que, con el paso del tiempo, han ido repitiendo la misma opinión¹⁴². Pero más sorprendente resulta comprobar que algunas de estas sentencias, al pretender justificar ese criterio que consideran unánime, incurren en el error de ampararse expresamente en el sentir de Santo Tomás:

«Iamvero istius consensus ratio gravissima est, siquidem obligationes inducat ad vitam ipsius consentientis; intelligitur exinde quare S. Thomas, theologis et canonistis sequentibus, aestimaverit maiorem mentis discretionem requisitam esse quam in aliis contractibus ineundis (in *IV Sent.*, dist. 27, qu. 2, a. 2, ad 2)»¹⁴³.

25, n. 5; Vol. XLVIII, dec. 25.VII.1956, p. 723, n. 2; Vol. LI, dec. 13.I.1959, p. 15, n. 2; Vol. LII, dec. 1.XII.1960, p. 512, n. 2; Vol. LVIII, dec. 4.IV.1966, p. 211-212, n. 2.

141. Vol. XXXIII, dec. 8.VIII.1931, pp. 372-373, n. 2. Quizá esta decisión rotal considera que Santo Tomás (In IV, Dist. XXVII, q. 2, art. 2, ad 11), defiende la doctrina que en la decisión se expone, pues la frase antes transcrita es una apostilla al pasaje citado del Angélico. Pero es evidente que el Aquinatense, ni en el lugar citado ni en ningún otro, defendió nunca el criterio que sigue esa sentencia rotal. Más adelante expondremos la doctrina defendida por el Doctor Angélico.

142. Vol. XXXII, dec. 19.I.1940, p. 83, n. 5; Vol. XLVI, dec. 22.VI.1954, p. 509, n. 2; Vol. LI, dec. 21.V.1959, p. 175, n. 3; Vol. LI, dec. 22.X.1959, p. 459, n. 3; Vol. LIII, dec. 24.III.1961, p. 159, n. 6; Vol. LIV, dec. 19.V.1962, p. 241, n. 7; Vol. LVII, dec. 28.VI.1965, p. 502, n. 2; Vol. LVIII, dec. 29.III.1966, p. 187, n. 2; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, pp. 604-605, n. 8; Dec. 9.VI.1973, «Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 198, n. 2.

143. Vol. LVI, dec. 11.IV.1964, p. 268, n. 2. Parecidos términos encontramos en Vol. LII, dec. 7.IV.1960, pp. 228-229, n. 2; Vol. LVI, dec. 13.VII.1964, p. 612, n. 2. Dec. 13.XII.1973, «Periodica de Re Morali et Canonica», 1974, p. 661, n. 4.

Sin embargo, la realidad es muy distinta: Santo Tomás, en la cita que ofrecen esa serie de decisiones rotales, no se refiere para nada al tema que se está en cuestión¹⁴⁴. Es, en otro momento, cuando el Doctor Angélico se refiere a ese punto para manifestarse en línea con la tradición doctrinal unánime hasta el siglo XX, que ya expusimos con anterioridad, y que difiere del sentir que le atribuyen las decisiones rotales últimamente aludidas: «Ad primum ergo dicendum quod in illis ad quae natura inclinatur, non exigitur tantus vigor rationis ad deliberandum sicut in aliis. Et ideo ante potest sufficienter deliberans in matrimonium consentire quam possit in contractibus aliis res suas sine tutore pertractare»¹⁴⁵.

Antes de continuar con el tratamiento del tema, es preciso ceñir más su planteamiento: hay una gran variedad de contratos. No es adecuado comparar las exigencias de los contratos, sin más, con la discreción que postula el matrimonio. Como hace notar una decisión rotal, hay contratos que «actu unico perficiuntur et complentur prorsus, sine sequalis et effectibus cuiusvis generis (ut, verbigratia, emptio et venditio eorum, quae ad victum quotidianum necessaria sunt, vel etiam parvae donationes, quae brevi manu efficiuntur ac oretenus acceptantur etc.)»¹⁴⁶. Por ello, no puede compararse la capacidad del sujeto que actúa a ese nivel con la que postula el matrimonio. El planteamiento de la cuestión en los términos que hasta el momento hemos visto «quadam abstractione peccat, quia sunt contractus tam obvii tamque exigui ponderis, quorum minima capacitas satis superque profecto esset, quique, uti patet, statutam comparationem non ingrediuntur»¹⁴⁷. La cuestión venía establecida por los tratadistas antiguos y Santo Tomás en otros términos: la comparación se establecía entre el matrimonio y la capacidad civil para tratar, en ámbito contractual, «res suas sine tutore»¹⁴⁸. O, como dice una sentencia rotal, «de illa discretione saepe iure posi-

144. El pasaje referido de Santo Tomás trata el tema —tan manoseado después— de que los esponsales requieren mayor discreción que el pecado mortal; pero no se dice nada, en ese momento, sobre la relación que, en cuanto a madurez mental, pueda existir entre el matrimonio y los demás contratos.

145. *In IV Sententiarum*, dist. XXXVI, q. I, art. 5, ad. 1.

146. Vol. XLVIII, dec. 23.I.1956, p. 70, n. 2.

147. Vol. LIII, dec. 16.V.1961, p. 233, n. 2. «Quae sit vero, specialis illa discretio haud expedite in praxi definitur, eam scilicet coarctando in una aliave formula, comparatione item abstracte instituta cum aliis contractibus. Qui quidem, specie, mensura, pondere quam varii sunt». Dec. 20.I.1976, «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 185, n. 4.

148. *In IV Sententiarum*, dist. XXXVI, q. I, art. 5, ad. 1. Respecto de los canonistas clásicos vid. notas (137) y (138) de este apartado.

tivo civili requisita ad contractus paciscendos»¹⁴⁹ y la que requiere el matrimonio.

Planteadas las cuestiones en los términos que acabamos de indicar, nos parece acertado afirmar, con d'Avack, que asegurar que la capacidad civil para asumir obligaciones contractuales implica un grado de madurez menor de la que el matrimonio requiere es una teoría «recisamente respinta come eccessiva. essendo stato facile rispondero con l'acuta osservazione di S. Tommaso stesso»¹⁵⁰.

Más recientemente, dos magistrados rotales, en sendos estudios sobre la enfermedad mental y el matrimonio, reconociendo que no puede ampararse en la autoridad de Santo Tomás la opinión que exige para el matrimonio más discreción de juicio que la propia de la capacidad civil para asumir obligaciones contractuales. Sin embargo, continúan defendiendo tal opinión: «La giurisprudenza rotale non ha condiviso le stesse conclusioni (se refiere a las de Santo Tomás) ed ha ritenuto che, attesa la natura del matrimonio comportante neri gravosi e perpetui, superiori a quelli provenienti da altri contratti, per prestare il dovuto consenso matrimoniale si richiede una maggiore maturità di giudizio, di quella necessaria per stipulare gli altri contratti»¹⁵¹.

Pero el estudio detenido de la jurisprudencia de la Rota Romana manifiesta que la línea jurisprudencial que acabamos de indicar no es la única en relación con el tema que ahora estudiamos. Saliendo al paso de esa insistencia únicamente en que el matrimonio requiere más madurez que cualquier otro negocio, sin señalar límite alguno a ese más y más, debe señalarse la observación hecha en otras decisiones: «Neque tamen ... exaggerandum est in exigenda cognitionis perfectione, cum homines ad nuptias naturaliter impellantur»¹⁵².

Nos parece que vale la pena detenernos en la consideración del contenido que encuentra la jurisprudencia en el hecho de que la naturaleza incline al matrimonio y si, a partir de ese dato, se puede concluir algo en relación con el punto que ahora estudiamos. Respecto del primer punto se manifiesta así una decisión rotal:

149. Vol. LVIII, dec. 30.V.1966, p. 369, n. 2.

150. *Sul defectus discretionis iudicii nel diritto matrimoniale canonico*, en «Archivio di Diritto Ecclesiastico», 1940, p. 169.

151. A. DI FELICE, *La «discretio iudicii matrimonii proportionata» nella giurisprudenza rotale*, en *Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel Diritto Canonico* (Roma, 1976), p. 22. La misma opinión expresa A. SABATTANI, *L'evoluzione de la jurisprudence dans les causes de nullité de mariage pour incapacité*, en «Studia Canonica», 1967, p. 149.

152. Vol. XLVII, dec. 28.II.1955, p. 171, n. 5.

«... dicendum est *consensum in matrimonio, unum ex illis actibus esse, in quibus natura et ordo iuridicus societatis nullam praeter ordinariam aestimationem quae habetur in re seria de futuro, requirunt*. Ita tenuit communis humani generis sensus, qui nunquam iudicavit matrimonia incultorum et inferioris mentis hominum fuisse invalida. Hoc *natura precipit*: nam duo sunt principales viventium activitates: conservatio individui et conservatio speciei: haec postrema, quae a Providentia Dei et ab instinctu potentissimo reproductionis plurisque imponitur, certe simplicioribus mediis iniri et exequi debet. A quibus ideo exulare necesse est tot normas et condiciones per saecula nec suspicata. Aestimatio valoris acutus in consentiendo, satis superque hauritur ex intimo contrahentis sensu atque ex status coniugalis experientia, quam quisque a puero, videndo, sumit»¹⁵³.

Habida cuenta de que «*naturali appetitu homo impellitur ad consortium matrimoniale instaurandum*»¹⁵⁴, se concluye legítimamente: «*Pro foro iuridico valet principium: natura ipsa homines sanae mentis producit*»¹⁵⁵. Tratándose del matrimonio

«*agitur enim in hoc, de contractu ad quem natura, et quidem potentiori stimullo, urget, ita ut renuntiatio ab eo per electionem caelibatus, exceptionem constituat non amplectendam absque maturo consilio et perpensis omnibus difficultatibus ordinis physici ac moralibus quae eidem adversantur*. Si ideo natura non tantum in necessariis, sed et in ordinariis non deficit, admitti nequit actum contrahendi matrimonium tum arduum in suis proprietatibus esse. Quod ex communi hominum et Ecclesiae sensu firmatur»¹⁵⁶.

153. Vol. XXXV, dec. 16.VII.1943, p. 599-600, n. 11.

154. Dec. 13.V.1972, «Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 106, n. 2.

155. Vol. LIV, dec. 26.V.1962, p. 302, n. 2; Cfr. SÁNCHEZ, *De matrimonio*, lib. I, disp. 8, n. 17.

156. Vol. XXXV, dec. 12.IV.1943, p. 263, n. 2. Una conclusión que extraen algunas decisiones rotales, en base a esa inclinación natural del hombre al matrimonio, es que pueden casarse válidamente, no sólo los hombres rudos, sino también «qui semiplena intelligendi facultate pollent» o semifatuos: «Cum matrimonium inire sit res de se honesta ad quam omnibus hominibus naturalis propositio insit, ab eo arceri non possunt etiam rudiores et semi fatui, dummodo verum consensum eliciendi capaces». Vol. XLIX, dec. 16.II.1957, p. 110, n. 2. «Nihilominus, praecipue quoad amentia laborantes, cum matrimonium sit obvium quid instinctu et ratione sic inductum, ut ad illud natura valde inclinet, non est exaggerandum in exigenda perfectione elementorum actus humani, scilicet

Como se recordará, la natural inclinación del hombre al matrimonio, que ahora consideramos, es el dato básico para que Santo Tomás concluyera la coherencia con que procede el Derecho reconociendo al hombre madurez suficiente para contraer matrimonio antes de que pueda desarrollar actividades contractuales sin tutor. No puede extrañarnos, por tanto, que encontremos decisiones rotales que, en línea con la tradición doctrinal plurisecularmente manifestada, entiendan que alcanza el hombre antes la madurez mental para casarse que la mayoría de edad civil:

«Matrimonium est institutum 'ad quod *natura inclinatur*, sed mediante *libero arbitrio* completur' (S. Thomas, *Suppl.*, q. 41, a. 1, c). 'In illis ad quae *natura inclinatur*, non exigitur tantus vigor rationis ad deliberandum sicut in aliis. Et ideo ante potest sufficienter deliberans in matrimonium consentire quam possit in contractibus aliis res suas sine tutore pertractare' (*Suppl.*, q. 58, a. 5, ad 1). Quamobrem iudicii discretionem matrimonio contrahendo proportionatam ius Decretalium praesumpsit tempore pubertatis (X, 4, 2, Cap. 2, 3, 6, 10, 11, 14), quod tunc 'uterque possit sufficienter de matrimonio deliberare et debitum sibi reddere' (*Suppl.*, q. et a. cit., c)»¹⁵⁷.

Pero no es ese el único texto de Santo Tomás recogido por la jurisprudencia rotal para demostrar que la madurez mental del matrimonio es anterior a la que implica la plena capacidad civil. En otro momento se expresa así el Doctor Angélico: «In fine secundi septennii vero iam potest obligare se de his, quae ad personam ipsius pertinent, vel de religionem vel de coniugium. Verum tantum post tertium septennium potest de aliis se obligare»¹⁵⁸.

De forma más directa encontramos expresada la misma doctrina, en otra decisión rotal, en estos términos:

«Cum enim negotium matrimoniale *natura ipsa doceat* et ab hominum genere exigat, eo ipso minorem intellectus aciem

advertentiae intellectus et libertatis voluntatis; unde iurisprudencia, dum absolute negat valorem consensui contrahentis plene ac perfecte insani, non arcet ab ineundo coniugali consortio eos qui semiplena intelligendi facultate pollent». Vol. XLV, dec. 4.VII.1953, p. 498, n. 2. En términos semejantes Vol. XXXVIII, dec. 26.IV.1946, p. 263, n. 8; Vol. XLVII, dec. 30.I.1954, pp. 82-83, n. 2.

157. Dec. 8.VII.1974, «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 497, n. 2. La misma doctrina de Santo Tomás la encontramos en otra decisión de 19.IV.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 347.

158. *Suppl.* q. 43, art. 2. Vid. Vol. LV, dec. 7.XI.1963, p. 742.

minoremque vim voluntatis praerequirat, quam cetera negotia quae, ex toto vel ex parte, cultu commercio moribus excogitata fuerunt»¹⁵⁹.

Habida cuenta de que, en muchas ocasiones, la doctrina, como la jurisprudencia, se han limitado a poner de manifiesto las superiores exigencias del matrimonio, en cuanto a discreción de juicio, respecto de las que implica la posibilidad de cometer pecado mortal (doctrina bien fundada, como vimos antes) u otras situaciones humanas, pero sin determinar el límite a partir del cual pueda reconocerse ya la existencia de una discreción suficiente, nos parece importante insistir en la inclinación natural del hombre al matrimonio: «Il est bien vrai que pour saint Thomas le mariage est naturel à l'homme, c'est-à-dire qu'il convient à l'homme de vivre dans la société matrimoniale comme consequence de sa nature l'homme, précisément en tant qu'homme, de sorte que l'homme est «*animal coniugale*»; d'ailleurs il est plus naturellement un être conjugal qu'un être politique»¹⁶⁰. En base a esa doctrina debe delimitarse a partir de qué edad se da, de ordinario, la madurez que requiere el matrimonio.

«Quinimmo, ex quo ipsamet natura ad speciei propagationem omnia animalia docet, et quia in iis ad quae natura inclinatur non exigitur tantus vigor rationis ad deliberandum sicut in aliis; adepta pubertate, ignorantia super matrimonii natura eiusque fine primario non est praesumenda (can. 1082, § 2), sed probanda. Cumque revera pubertas naturalis diversissimo tempore habeatur iuxta diversas regiones, unde mentis et corporis maturitas in praefata aetate frequenter haberi nequit, Ecclesia pro sua universalitate, aliisque rationibus attentis, hygienicis nempe, moralibus et socialibus, iuridicam aetatem constituit sexdecim annorum pro viris et quatuordecim pro feminis, ut certius constet de evolutione mentis et corporis in matrimonium ineuntibus»¹⁶¹.

159. Vol. LV, dec. 17.I.1963, p. 40, n. 2; Vol. LIII, dec. 16.V.1961, p. 233, n. 2.

160. G. VANNES, *Mariage et Discernement*, en «*Studia Canonica*», 1976, p. 338. Cfr. *Eth.* VIII, lect. 12, nn. 1719, 1720; *IV Sent.*, ed. 26, q. I, art. I.

161. Vol. XXXV, dec. 16.VI.1943, p. 434, n. 4. «Ad valide contrahendum coniugium requiritur ex iure naturae talis mentis discretio quae satis sit ad cognoscendas et amplectendas peculiare obligationes contractus matrimonialis. Huiusmodi discretio, cum etiam agatur de re ad quam veluti natura impellimur, post pubertatem iure praesumitur: et praesumptio non evertitur nisi certis argumentis demonstraretur contrahentem, momento matrimonii, statu inconscientiae vel gravis ignorantiae circa rem matrimonialem deteneri, vel etiam morbo mentis tor-

Habida cuenta del límite establecido por el c. 1082, § 2, por el cual se determina —en paridad de criterio con el Derecho de Decretales— que, con la pubertad, se presume la discreción de juicio que requiere el matrimonio, nos parece que no tiene razón de ser la afirmación de que el matrimonio requiere mayor discreción que la capacidad civil para actuar en el ámbito contractual: bastará comparar el momento en que los distintos ordenamientos fijan la mayoría de edad civil con la presunción de discreción de juicio para el matrimonio, que el Derecho Canónico sitúa en la pubertad, para dejar zanjada la cuestión.

Por lo mismo, nos parecen poco concretas, respecto del punto que ahora estudiamos, algunas sentencias rotales que aluden a la discreción requerida, habida cuenta de la inclinación natural del hombre al matrimonio, en términos un tanto vagos: «nullam praeter ordinariam aestimationem, quae habetur de re seria de futuro, requirunt»¹⁶²; «ne exigit extraordinariam, quam in paucis mortalibus invenies, discretionem iudicii»¹⁶³. Mucho menos feliz nos parece la fórmula «maturitas seu gradus quidam iudicii exigitur, quae in adulta aetate praesumitur sufficiens»¹⁶⁴.

Más difícil resulta encontrar en la jurisprudencia o en la doctrina comparaciones entre la discreción requerida por el matrimonio y la que exigen las actividades públicas. Pero no queremos omitir esta referencia de una decisión rotal: «In matrimonio enim natura ipsa aliquid cooperatur, et rudes quoque edocet. A ceteris autem,

queri, quo necessaria discretio auferatur». Vol. XLVIII, dec. 16.X.1956, p. 804, n. 2. En el mismo sentido Vol. LV, dec. 8.VI.1963, p. 439, n. 9; Vol. LV, dec. 21.XI.1963, p. 825, n. 4; Dec. 14.II.1972, «Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 358, n. 2; Dec. 4.II.1974, «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 107, n. 4.

162. «Si excludantur casus amentiae et dementiae et considerentur homines atque mulieres plus minusve ad vitam socialem apti, dicendum est consensum in matrimonio unum ex illis actibus esse, in quibus natura et ordo iuridicus societatis nullam praeter ordinariam aestimationem, quae habetur de re seria de futuro, requirunt. Ita tenuit communis humani generis sensus, qui numquam iudicavit matrimonia inculorum et inferioris mentis hominum fuisse invalida. Hoc natura praecipit: nam duae sunt principales viventium activitates: conservatio individui et conservatio speciei: haec postrema, quae a Providentia Dei et ab instinctu potentissimo reproductionis plerisque imponitur, certe simplicioribus mediis iniri et exsequi debet. A quibus ideo exulare necesse est tot normas et condiciones per saecula nec suspicata. Aestimatio valoris actus in consentiendo satis superque hauritur ex intimo contrahentis sensu atque ex status coniugalis experientia, quam quisque a puero, videndo, sumit». Vol. XLVIII, dec. 22.V.1956, p. 468-469, n. 3.

163. Dec. 21.IV.1971, «Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 52, n. 5; Dec. 12.III.1975, «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 207, n. 6.

164. Vol. LI, dec. 17.X.1959, p. 449, n. 2.

quae *intellectus integritatem* ac perfectionem requirunt, ut a promotione ad sacra, a successione ad feuda, a tutelae aut officii publici administratione, videntur de iure eliminandi»¹⁶⁵.

Tampoco son muchas las sentencias rotales que recogen la doctrina de Santo Tomás sobre una mayor discreción requerida por la vocación religiosa que por el matrimonio: «quia votum religionis est eorum quae sunt supra inclinationem naturae, quae maiorem difficultatem habent quam matrimonium»¹⁶⁶. A veces, sin citar al Doctor Angélico, se asienta un criterio en todo coincidente con él: «immo facilius, ut mea fert sententia, ad matrimonium quam ad ingressum religionis admitti possunt»¹⁶⁷. También es un testimonio significativo, a propósito del punto que ahora tratamos, esta referencia a la discreción mayor que requiere la elección del celibato en comparación con el matrimonio: «Agitur enim in hoc (el matrimonio) de contractu ad quem natura, et quidem potentiori stimulo, urget, ita ut renuntiatio ab eo per electionem caelibatus, exceptionem constituat non amplectendam absque maturo consilio et perpensis omnibus difficultatibus ordinis physici ac moralibus quae eidem adversantur»¹⁶⁸. En base a los razonamientos anteriores, no nos parece suficientemente matizada la afirmación de una decisión rotal más reciente que afirma respecto del matrimonio: «Certo certius requiritur illa voluntatis libertas qua eligitur status vitae»¹⁶⁹.

Otro ámbito de la capacidad jurídica que aparece relacionado con la discreción de juicio que requiere el consentimiento matrimonial es el grado de discernimiento que permite afirmar la imputabilidad de un delito. Es bien sabido que es este un capítulo de particular importancia en medicina legal, por lo que no pueden extrañarnos las referencias a este ámbito al tratar de la determinación del grado de discernimiento que requiere el consentimiento matrimonial. Pero hay que hacer notar que las alusiones al discernimiento requerido por la imputabilidad del delito no se hacen para afirmar si este aspecto de la capacidad jurídica exige un grado mayor o menor de discernimiento que el matrimonio, como

165. Vol. XX, dec. 16.II.1928, p. 64, n. 10.

166. *Suppl.*, q. 58, art. 5, ad. 2. Este texto está transcrito en Vol. LIII, dec. 16.V.1961, p. 233, n. 2. También recogen el testimonio del Aquinatense Vol. XLVIII, dec. 22.V.1956, p. 469, n. 2; Vol. LV, dec. 7.XI.1963, p. 742, n. 4; Dec. 16.IV.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 347.

167. Vol. XX, dec. 16.II.1928, p. 64, n. 10.

168. Vol. XXXV, dec. 12.IV.1943, p. 263, n. 2.

169. Dec. 23.VII.1969, «Revue de Droit Canonique», 1972, p. 72, n. 3.

ocurría respecto de la capacidad jurídica en los ámbitos que hasta ahora hemos considerado.

Existe una diferencia importante entre la técnica seguida por el derecho penal canónico para apreciar la discreción de juicio que requiere la imputabilidad del delito y la que es propia del derecho matrimonial, conviene hacerla notar, porque ahí radica la causa de que no encontremos comparaciones directas entre la discreción de juicio que exige el matrimonio y la que implica la imputabilidad del delito. En efecto, como ya expusimos en otro momento¹⁷⁰, la capacidad de consentir en matrimonio no admite grados en sentido jurídico. «Non enim agitur de plus minusve pleno consensu, sed de ipso consensus defectu, qui totalis et absolutus probari debet, secus pro matrimonii valore standum est ex iuris favore quo illud gaudet»¹⁷¹. Por lo mismo, el derecho matrimonial debe precisar qué grado de madurez mental y de discreción de juicio origina un consentimiento válido: «Unica mensura sufficientis consensus est discretio iudicii matrimonio proporcionata»¹⁷².

No se procede del mismo modo en la determinación de la discreción de juicio que implica la imputabilidad del delito. En este caso la elasticidad alcanza su grado máximo, pues se dice en el c. 2204: «Minor aetas, nisi alius constet, minuit delicti imputabilitatem eo que magis quo ad infantiam proprius accedit»¹⁷³.

Sin embargo, establece el c. 2201 una triple graduación de los deterioros que puede padecer la mente —*amentia habitualis*, *mentis exturbatio* y *mentis debilitas*— que, no habiendo sido explicitados en los cánones matrimoniales, dan origen a las comparaciones entre el modo como juega la enfermedad mental en el matrimonio y en Derecho penal canónico. Es decir, no estamos ante intentos de precisar el grado de discreción que implican la imputabilidad del delito y el consentimiento matrimonial¹⁷⁴, sino ante la cuestión de cómo afectan al matrimonio y a la imputabilidad criminal los distintos estados patológicos de la mente.

170. Vid. E. TEJERO, *Calificación...*, pp. 182-83.

171. Vol. LIV, dec. 10.X.1962, p. 539, n. 9; Vol. L, dec. 25.X.1958, p. 530, n. 5.

172. Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 4; Vol. LV, dec. 19.XII.1963; Vol. LVII, dec. 26.V.1965, p. 437, n. 2.

173. Hay que hacer notar que esa elasticidad máxima del Derecho Penal canónico no se da en las legislaciones seculares, que, aunque con notables diferencias entre sí, determinan una edad a partir de la cual existe la imputabilidad criminal. Vid. G. MICHELS, *De delictis et poenis*, I (Parisiis-Romae, 1961), p. 167.

174. Alguna conclusión quizá deducirse, a este propósito del c. 2230 en su afirmación de que «impuberes excusantur a poenis latae sententiae, et potius punitioibus educativis, quam censuris aliisve poenis gravioribus vindicativis corrigantur».

La más clara opción en favor de la aplicación indiscriminada, de la tripartición de los estados patológicos de la mente, establecida en el c. 2201, al campo matrimonial la expresa d'Avack en estos términos: «Fra le diverse classificazioni, per mia parte, credo ancora preferibile attenermi senz'altro alla fondamentale tripartizione del Codex stesso, il quale, per lo meno in materia penale, ore soltanto tratta *ex professo* della *carentia usus rationis* agli effetti dell'imputabilità, distingue el can. 2201: a) *l'amentia habitualis* ... b) la *mentis exturbatio* ... c) la *mentis debilitas*»¹⁷⁵.

Por lo que a la jurisprudencia se refiere, es ésta una temática que ha sido muy poco considerada. No obstante, alguna sentencia hemos encontrado que tiende a identificar el tratamiento de la imputabilidad del delito y la discreción de juicio propia del matrimonio¹⁷⁶. Sin embargo, son más las sentencias de la Rota que aluden a las peculiaridades del Derecho penal canónico. Ravá hizo notar muy oportunamente la improcedencia de aplicar al ámbito matrimonial la tripartición de las anomalías contempladas en el c. 2201, con particular referencia a la *mentis exturbatio*: esta perturbación transitoria, originada por embriaguez, ingestión de tóxicos, etc., incide en la imputabilidad penal de modo diverso, si ha sido buscada esa perturbación, precisamente, para delinquir o si ha sido involuntaria: en el primer caso, aumenta la responsabilidad, en el segundo la atenúa¹⁷⁷. Ahora bien, en el matrimonio esa distinción es absolutamente irrelevante¹⁷⁸. Esta misma doctrina es recogida por una decisión rotal posterior¹⁷⁹. No obstante, no es este el momento para abundar en la consideración de esta temática, que es propia del estudio sobre los capítulos de nulidad del matrimonio por enfermedad mental, mientras que aquí consideramos los datos que nos permiten determinar el grado de discreción de juicio para consentir en matrimonio.

175. *Cause...*, p. 140. A partir de ese momento, entre las págs. 142-250, hace este autor un estudio de la incidencia de la enfermedad mental en el Derecho matrimonial canónico, tomando como esquema de su exposición la tripartición que ofrece el c. 2201.

176. Vol. XLVII, dec. 2.XII.1955, pp. 806-807.

177. «Si quidem in hoc loco non aueritur de imputabilitate delicti quod quis patravit, non campos sui ob causam ab ipso antea positam, sed agitur de verbis, seu melius de sonis, quos quis haud sui campos, in actu celebrationis protulit». Vol. XXVII, dec. 23.II.1935, p. 78, n. 5.

178. *Il defectus discretionis iudicii...*, pp. 292-397.

179. Vol. LIII, dec. 24.II.1961, pp. 117-118, n. 3. También SABATTANI *L'evolution de la jurisprudence...*, pp. 151-152, se hace eco de la necesidad de diferenciar la clasificación de las limitaciones mentales a efectos de precisar la imputabilidad del delito y la validez del matrimonio.

Finalmente, también en la jurisprudencia de la Rota Romana, se encuentra planteada la cuestión de si la *capacitas ad standum per se in iudicio* implica una discreción de juicio idéntica, mayor o menor que la requerida para consentir válidamente en matrimonio.

En relación con esta cuestión, se observa, en la jurisprudencia, una doble corriente de opinión: por una parte, se manifiesta que en los procesos de nulidad del matrimonio, no tendría mayor importancia el que las partes tengan o no discreción de juicio, habida cuenta de que las partes tienen una actuación muy limitada en el proceso, ante la actividad que desempeñan el abogado y el defensor del vínculo. Un eco de esta tendencia parece percibirse en una decisión rotal que afirma de la capacidad de estar en juicio: «*ceteri illi actus minimum tantummodo discretionis et prudentiae gradum exigunt, qualis et in deordinatis prorsus mentibus non raro invenitur*¹⁸⁰. Por contra, se acentúa el contraste con la discreción de juicio que requiere el matrimonio, en estos términos: «*Nam, actus eiusmodi pariterque actus respondendi ad Iudicis quaesita, toto caelo differunt ab actu emissionis coniugalis consensus, e quo tam gravia per totum vitae tempus consequuntur*»¹⁸¹.

Con un criterio, a nuestro entender más acertado, otras decisiones rotales hacen ver que el Derecho natural y el Derecho canónico (c. 1648, § 1 y c. 1650) exigen *aliqua discretio iudicii ad standum in processu*¹⁸². Pero no queda ahí la aportación de la jurisprudencia. Se establece, además, un principio de capacidad procesal en estos términos: «*Ad standum in processu requiritur discretio iudicii, causae agendaae proportionata*»¹⁸³. El cual permite formular así la relación que media entre el grado de discreción de juicio que requiere el matrimonio y la que exige la *capacitas standi in causis matrimonialibus*: «*Ad standum in causa nullitatis matrimonii, ea saltem requiritur discretio seu maturitas iudicii, quae necessaria est ad contrahendum*»¹⁸⁴.

Nos parece importante observar que no se limita el ponente del turno rotal a establecer una paridad entre la discreción de juicio requerida para contraer matrimonio y la que demanda la *capacitas standi in causis matrimonialibus*. Y la razón de que deba exigirse una mayor discreción para estar en juicio se expone en estos términos: «*Dicimus 'saltem', quia, si quis, praemisa sufficienti cogni-*

180. Vol. LVII, dec. 7.X.1965, p. 627, n. 2.

181. Ibidem.

182. Vol. LVI, dec. 20.III.1964, pp. 222-223.

183. Ibidem, pp. 224-225.

184. Ibidem, p. 225.

tione obiecti formalis contractus, deliberare potest de nuptiis ineundis 'sicuti ceteri contrahunt', idem non potest certo causam nullitatis ducere 'sicuti ceteri litigant' ... Nam imprimis exigitur illa sagacitas necessaria ad recte agendum in quolibet processu ... Dein illa *peculiaris aestimatio* requiritur, quae respondet adducto capiti nullitatis. Si agatur de causa nullitatis ob defectum consensus, pars conventa, ut formaliter stare possit in iudicio, debet per actum reflexum sibi denuo repraesentare statum mentis et voluntatis suae, vel compartis, vel utriusque tempore nuptiarum: non solum, sed eundem statum aestimare, non quidem in consecrariis iuridicis, sed tamen in formulatione psychologica, in intensitate volitionis, in praevalentia unius vel alterius obiecti. Ad haec relevanda necessaria est discretio iudicii forsitan maior, non certe minor quam pro coniugio ineundo»¹⁸⁵.

5. *Determinaciones de ámbito psicológico*

Los criterios determinantes de la existencia de la discreción de juicio suficiente para contraer matrimonio, tal y como aparecen en la doctrina y la jurisprudencia que hasta el momento hemos expuesto, pueden reconducirse a una aceptación, más o menos razonada, de que la madurez mental propia de la pubertad es el nivel requerido para reconocer a los contrayentes la capacidad de contraer matrimonio. A partir de este criterio básico, las continuas referencias que, tanto la doctrina, como la jurisprudencia, hacen al desarrollo mental que supone la comisión del pecado mortal o a la capacidad para desarrollar la actividad jurídica en el ámbito civil, procesal, penal, etc. vienen planteadas y resueltas a partir del criterio fundamental: la aceptación de la madurez mental de los púberes como medida de la discreción de juicio suficiente para contraer matrimonio. Resulta así la cuestión, cabe preguntarse a continuación: ¿Cuáles son los contenidos propios de esa madurez mental que se da ordinariamente en la pubertad?

Hasta la mitad del siglo XX, no encontramos intento alguno, en sede canónica, que explicita los rasgos fundamentales de esa madurez mental de la pubertad, tantas veces reiterada como medida de la discreción que requiere el matrimonio. Hay que señalar la importancia que, en relación con este problema, ha tenido el desa-

185. Ibidem. En una redacción más sintética y menos matizada expresa la misma opinión otra decisión recogida en Vol. LIX, dec. 12.I.1967, p. 3, n. 3.

rollo experimentado por la hebelogía o psicología de los adolescentes¹⁸⁶, que ha permitido a la jurisprudencia incorporar algunos datos de indudable valor en el tratamiento del tema que ahora nos ocupa. Nos referimos a la progresiva aceptación del llamado conocimiento estimativo¹⁸⁷ y de la capacidad crítica¹⁸⁸, como requisitos imprescindibles de la capacidad para consentir en matrimonio.

Es obvio que las aportaciones que pueden recibirse de los desarrollos psicológicos aludidos no se proponen la fijación de los crite-

186. «En el conjunto de los trabajos psicológicos referidos a los jóvenes se pueden desentrañar cuatro etapas esenciales: la creación de esta ciencia en Norteamérica, por obra de Stanley Hall y la escuela anglosajona hacia 1900; poco después la contribución de los países de habla francesa; a partir de 1920 el surgimiento de la escuela de lengua alemana; y por fin, a partir de 1930, la difusión de la hebelogía, que encuentra adeptos en la mayoría de los grandes países de civilización europea». M. DEBESSE, *Cómo estudiar a los adolescentes* (Buenos Aires, 1961), p. 19.

187. Vol. XXXIII, dec. XV, 1941, pp. 146-156, nn. 4-16; Vol. XXXV, dec. LVII, 1943, p. 598, n. 7; Vol. XLI, dec. LXXXIV, 1949, p. 522, n. 2; Vol. XLIV, dec. 26.II.1952, p. 120, n. 2; Vol. XLVI, dec. 6.IV.1954, p. 283, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 22.V.1956, p. 468, n. 2; Vol. L, dec. 8.VII.1958, p. 427, n. 3; Vol. LV, dec. 6.VII.1963, p. 592-593, n. 16, 17; Vol. LV, dec. 7.XI.1963, p. 743, n. 5; Vol. LVII, dec. 22.II.1965, p. 210-211, n. 2; Vol. LVII, dec. 7.V.1965, p. 349, n. 2; Vol. LVII, dec. 23.X.1965, p. 719, n. 2; Vol. LVIII, dec. 4.IV.1966, p. 213, n. 2; Vol. LVIII, dec. 30.V.1966, p. 369, n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 79, n. 2; Dec. 26.VI.1969 («Monitor Ecclesiasticus», 1970, p. 442, n. 3); Dec. 14.II.1972 («Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 359, n. 2); Dec. 13.XII.1973 («Periodica», 1974, p. 661, n. 5); Dec. 7.VII.1973 («Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 219, n. 2); Dec. 4.II.1974 («Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 109, n. 4); Dec. 30.IV.1974 («Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 191, n. 3); Dec. 12.III.1975 («Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 207, n. 6); Dec. 22.III.1975 («Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 150).

188. Vol. XXXV, dec. XLV, 1943, p. 433, n. 3; Vol. XLIX, dec. 3.XII.1957, p. 788, n. 3; Vol. LI, dec. 21.III.1959, p. 175, n. 3; Vol. LI, dec. 14.III.1959, p. 143, n. 3; Vol. LII, dec. 20.XII.1960, p. 592, n. 2; Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 4; Vol. LIII, dec. 24.III.1961, p. 160, n. 6; Vol. LIII, dec. 25.XII.1961, p. 562, n. 2; Vol. LV, dec. 4.IV.1963, p. 257, n. 2; Vol. LV, dec. 8.VI.1963, p. 439, n. 9; Vol. LV, dec. 19.XII.1963, p. 918, n. 2; Vol. LVI, dec. 11.IV.1964, p. 268, n. 2; Vol. LVI, dec. 13.VII.1964, p. 612, n. 2; Vol. LVI, dec. 25.VII.1964, p. 652, n. 10; Vol. LVII, dec. 27.II.1965, p. 245, n. 2; Vol. LVII, dec. 26.V.1965, p. 437, n. 2; Vol. LVII, dec. 28.VI.1965, p. 502-503, n. 3; Vol. LIX, dec. 17.I.1967, p. 24, n. 3; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 59, n. 2; Vol. LIX, dec. 16.VII.1967, p. 554-55, n. 4; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 604-605, n. 8; Vol. LIX, dec. 21.XI.1967, p. 790, n. 2; Dec. 15.III.1968 («Il Diritto Ecclesiastico», 1968, p. 265, 266, n. 4); Dec. 21.IV.1971 («Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 51-52, n. 5); Dec. 13.V.1972 («Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 105, n. 2); Dec. 13.V.1972 («Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 105, n. 2); Dec. 13.V.1972 («Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 199, n. 3); Dec. 21.X.1972 («Il Diritto Ecclesiastico», 1973, p. 249, n. 2); Dec. 25.X.1972 («Revue de Droit Canonique», 1974, p. 76, n. 7); Dec. 8.III.1973 («Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 87, n. 2); Dec. 12.IV.1973 («Ephemerides», 1974, p. 309, n. 3); Dec. 9.VI.1973 («Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 198, 199, n. 2; Dec. 8.VII.1974 («Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 498-499, n. 4);

rios normativos propios de una valoración jurídica del tema. Pero, no por ello sería lícito ignorar las determinaciones de ámbito psicológico, imprescindibles para conocer las características de esa madurez mental propia de la pubertad, que, reconocida por el Derecho Canónico como medida suficiente de la *discretio iudicii matrimonii proportionata*, debe ser conocida, en sus rasgos más característicos, por quien ha de aplicarla, como *unica mensura sufficientis consensus*, en la solución de las demandas relativas a nulidad del matrimonio por incapacidad mental de alguno de los contrayentes.

Situados ante la necesidad de valorar la relación existente entre el tratamiento dado por la ciencia canónica a la *discretio iudicii matrimonii proportionata* y las precisiones que pueden aceptarse a partir del ámbito psicológico, los canonistas de nuestros días puede decirse que han tratado la cuestión con excesiva rapidez. Mientras algunos han manifestado sus dudas sobre la posibilidad de que logre la ciencia canónica un criterio determinativo del grado de discreción exigida para contraer matrimonio¹⁸⁹, otros autores, sin reconocer el interés que encierra el mejor conocimiento que, en la actualidad, tenemos de la psicología de la pubertad en orden a una más clara explicitación de los valores psíquicos propios de la *discretio iudicii matrimonii proportionata*, manifiestan su opción por el que llaman «criterio dinámico», que, prescindiendo de toda medida objetiva de la discreción requerida, afirma simplemente que basta conocer cómo se produce el consentimiento, cuáles son sus componentes, a fin de percibir si ha existido un paso en falso en ese proceso de elaboración del consentimiento, prescindiendo de que conozcamos o no el contenido psicológico que la *discretio iudicii* implica¹⁹⁰.

Dec. 8.III.1975 («Ephemerides», 1975, p. 176-177, n. 2); Dec. 28.X.1976 («Ephemerides», 1977, p. 332, n. 3); Dec. 4.III.1976 («Ephemerides», 1977, p. 303, n. 6); Dec. 20.I.1976 («Ephemerides», 1972, p. 185, n. 4); Dec. 16.IV.1975 («Ephemerides», 1975, p. 344, n. 3).

189. En este sentido se manifiesta CASTAÑEDA DELGADO, *Estados demenciales...*, p. 73. Por el contrario, FELICI se expresa en estos términos: «Sotto il profilo psicologico si ritiene che la facoltà discretiva non si sviluppi se non dopo i 12 anni di età. Con pari criterio gli psichiatri ritengono carenti del potere discreitivo coloro che, pur essendo anagraficamente adulti, hanno tuttavia, per malattia congenita o acquisita, un'età mentale inferiore ai 12 anni, impari quindi a contrarre il matrimonio». *Indagine psicologica e cause matrimoniali*, en *Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico* (Roma 1976), p. 10.

190. SABATTANI, *L'evolution de la jurisprudence dans les causes de nullité de mariage pour incapacité psychique*, en «*Studia canonica*», 1967, p. 150; FUMAGALLI, *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico* (Milano 1974), p. 281.

A nuestro modo de ver, los referidos planteamientos demandan una mayor decisión para acometer un problema de muy complejo tratamiento; pero debe ser afrontado ineludiblemente por el Derecho Canónico, si pretende hacer una valoración adecuada de la incidencia de la enfermedad mental en el consentimiento matrimonial. Porque lo primero que necesitan los jueces, para resolver en justicia las causas de nulidad del matrimonio que aquí venimos estudiando, es la certeza de que al ámbito de su actuación judicial le corresponde la determinación de la regla y medida de la capacidad para consentir en matrimonio. Afirmar la imposibilidad de fijar esa medida de capacidad es tanto como manifestar la propia incompetencia para juzgar. Lo mismo hay que decir del llamado «criterio dinámico», porque, sin entrar a considerar cómo es muy posible que un criterio dinámico deje de ser criterio, lo cierto es que los autores que a él se han referido han desistido de cualquier intento de delimitar y fundamentar tal criterio, lo que equivale a dejar a los jueces en total desamparo a la hora de resolver el problema fundamental de su actuación judicial. ¿Cuál es la regla y medida de la capacidad para consentir en matrimonio?

Conscientes de las dificultades que implica adentrarse en el ámbito de la psicología, con el fin de ir captando los datos que puedan ser significativos en orden a la fijación de la medida de la discreción de juicio requerida para consentir en matrimonio, trataremos de realizar esa tarea, aún sabiendo que, en sede jurídico-canónica, no podemos contar hasta ahora con otros datos que las referencias fragmentarias, y no pocas veces contradictorias, de la jurisprudencia. Por otra parte, la decisión de contraer matrimonio implica una densidad psíquica que nos obligará a proyectar nuestra atención tanto sobre el ámbito de la sensibilidad humana, como sobre el propio de las facultades espirituales. Además, lo mismo nos veremos obligados a tener en cuenta los datos provenientes de la psicología de las edades, que los referentes a los planteamientos psicológicos del hombre maduro.

Han sido muchas las voces de los canonistas que, ante la reforma del Código de Derecho Canónico, se han dirigido a quienes preparan la futura codificación clamando por un tratamiento, respecto de la incidencia de la enfermedad mental en el matrimonio, que remedie los silencios de la legislación anterior. Pero no conocemos trabajos de esos mismos canonistas que hayan acometido, a fondo, este problema fundamental: ¿Cómo determinar la medida de capacidad para consentir en matrimonio?

A) *La capacidad estimativa*a) *Datos jurisprudenciales*

En la delimitación de este concepto y en la determinación de su incidencia en la discreción de juicio requerida para consentir en matrimonio, juega un protagonismo destacado la famosa sentencia coram Wynen, de 25 de febrero de 1941¹⁹¹. Hasta siete informes periciales se presentan en esta causa coincidentes en diagnosticar que el demandado padece la llamada inmoralidad constitucional. Además, coinciden también las peritaciones en que tal situación psicopática implica que el paciente, sin tener limitada su capacidad de razonamiento ni el ejercicio de su voluntad, estaría, sin embargo, incapacitado para percatarse de toda la importancia social, moral y jurídica, que el matrimonio implica, y de hacerse responsable de las obligaciones morales y civiles que del matrimonio se derivan: «È un minorato della sfera etica, non nella sfera intelletiva e volitiva»¹⁹².

Haciendo abstracción de otros problemas que tales dictámenes plantean, interesa destacar ahora cómo insisten en que la estimativa de los valores que implica el matrimonio —requerida para contraer— es una facultad diferenciada del entendimiento y de la voluntad. Este es el error básico de tales peritaciones, a juicio del ponente rotal: requieren, además del entendimiento y la voluntad, un *tertium elementum seu specialem functionem appretiationis et aestimationis*¹⁹³.

A esta peculiar valoración de la estimativa —que debe ser corregida ya en la primera decisión rotal que valora las referidas peritaciones—, obedece que se mantenga en la jurisprudencia posterior una llamada de atención en todo coincidente con el sentir manifestado por la decisión rotal que tuvo que afrontar la cuestión por primera vez:

«Alia insuper notanda veniunt quoad *aestimationem valoris* v.g. *aestheticam, socialem, ethicam, iuridicam* alicuius *actus* perficiendi. Complures *psychologi hodierni* et *dependent* ab his *psychiatrae*, ad habendum *actum humanum* non requirunt tantummodo *motum ab intrinseco cum formali cognitione finis*, scilicet cum advertentia intellectus et

191. Vol. XXXIII, pp. 144-168.

192. Ibidem, pp. 160-163, nn. 21-22 y pp. 146-148, nn. 4-6.

193. Ibidem, p. 148, n. 6.

libertate voluntatis, sed et *tertium elementum inducunt, aestimationis* scilicet naturae et momenti actus a voluntate eliciendi; haec autem ponderatio gravitati determinationis capiendae proportionata esse debet. Si vero hoc elementum desit, actus humanus, secundum hos doctores, minime habetur»¹⁹⁴.

Y no se crea que los reparos, hacia las apreciaciones de las peritaciones sobre la capacidad estimativa, se manifiestan sólo en los años inmediatamente posteriores al planteamiento del tema en el Tribunal de la Rota Romana. Veinticinco años después del planteamiento inicial, se manifiesta en estos términos una decisión rotal:

«Denique, tacere non possumus quod postremis praesertim temporibus frequentibus in Nostro S. Foro apparent causae, quae patientes psychopaticos respiciunt, quodque psychiatri non desunt, qui eos inhabiles ad contrahendum habere vellent *ob defectum vis aestimativae*, quam dicunt.

Quaestio profecto gravis, imo gravissima. Quam non sperendam tenemus, sed periculis atque insidiis plenam iudicamus: siquidem, natura ipsa magistra est prima ordine temporis et prima dignitate atque efficacia ...

Nescimus, proinde, quaenam via sit percurrenda in eiusmodi vi aestimativa exigenda ac perpendenda: nescimus quodnam sit punctum discessus, quive itineris terminus, si novas has teorías, ceterum cum vetere ac solida iurisprudencia non convenientes, amplecti tentemus»¹⁹⁵.

Pero no se piense que la actitud de la jurisprudencia rotal hacia la doctrina sobre la capacidad estimativa, en relación con

194. Vol. XXXV, dec. LVII, 1943, p. 598, n. 7. En el mismo sentido se expresa otra sentencia posterior: «...respuenda sit sententia eorum qui falso opinantur requiri, ad valorem consensus matrimonialis, aestimationem seu appretiationem, per peculiarem quidem psychicam facultatem factam, valoris ethici socialis et religiosi nuptiarum». Vol. XLIV, dec. 26.II.1952, p. 120, n. 2.

En relación con el mismo tema se expresa así otra decisión rotal: «At recentiores psychiatrae et medici docere contendunt non duos tantummodo actus, intellectus scilicet ac voluntatis, sed tres requiri ad matrimonium ineundum. Aliis verbis, docent consensum, ut is sufficiens sit ad matrimonium valide contrahendum, procedere debere a cognitione quasi abstracta rei, seu a cognitione conceptuali, a voluntate, et a cognitione aestimativa, a cognitione pure intellectiva distincta, quae est cognitio practica omnia ponderans et iusto aequilibrio iudicans». Vol. LV, dec. 6.VII.1963, p. 592-593, n. 16. En términos semejantes vide Vol. LV, dec. 7.XI.1963, p. 743, n. 5; Vol. XLVI, dec. 6-IV.1954, p. 283, n. 2.

195. Vol. LVIII, dec. 4.IV.1966, p. 213, n. 2.

la discreción de juicio que requiere el matrimonio, es meramente negativa. Por el contrario, en la ya referida decisión coram Wynen, es fácil percibir un empeño decidido de apreciar los aspectos que puedan implicar una mejor determinación de la madurez mental que es propia del consentimiento matrimonial¹⁹⁶. Como consecuencia del análisis de fondo que lleva a cabo la sentencia rotal que ahora consideramos, se acepta, por primera vez en la jurisprudencia rotal, la necesidad de precisar el ámbito propio del conocimiento estimativo, en los términos siguientes:

«In non paucis iudiciis revera duplex functio cognoscitiva distingui potest et debet: altera mere repraesentativa seu *conceptualis*, altera ponderativa seu *aestimativa*; quae duplex functio maxime attenditur in iudiciis quae versantur circa «agibilia», seu in iudiciis practicis. Cognitio mere conceptualis effert *quid sit* obiectum cognitionis, cognitio aestimativa, quanti momenti vel valoris illud sit, seu *quid valeat*. Gene-

196. El talante, con que la referida decisión rotal acometió el tema que ahora consideramos, fue destacado por Pío XII, en su alocución a los Auditores de la S. Rota Romana, el 3 de Octubre de 1941:

«Della incapacità psichica, fondata en qualche difetto patologico, la S. Romana Rota si è di recente occupata; e in tale occasione la sentenza giudiziale ebbe ad addurre alcune teorie presentate como nuovissime da moderni psichiatri e psicologi. Cosa certamente lodavole e segno di assidua e larga indagine; perchè la giurisprudenza ecclesiastica non può nè deve trascurare il genuino progresso delle scienze che toccano la materia morale e giuridica; nè può riputarsi lecito e convenevole il respingerle soltanto perchè sono nuove. Forse che la novità è nemica della scienza? Senza nuovi passi altre il vero già conquistato, come potrebbe avanzare l'umana conoscenza nell'immenso campo della natura? Occorre però esaminare e ponderare con acume e accuratezza se si tratti di vera scienza, cui basteroli esperimenti e prove conferiscano certezza, e non già soltanto di vaghe ipotesi e teorie, non sostenute da positivi e solidi argomenti; nel qual caso, non varrebbero a costituire la base per un sicuro giudizio, che escluda cioè ogni dubbio prudente». «Apollinaris», 1942, p. 196-197.

En comentario al texto de Pío XII, decía Monseñor Felici: «Non semel enim fit ut psychiatrae nostri temporis, de intellectivarum hominum facultatum natura atque actuositate non adamussim instructi sententias ut veras extundant quae vel falsae sunt vel tantum probabiles. Recentius, verbi causa, Psychanalystae, duce S. Freud, systemata psychicum proclamaverunt magnaue vulgarevunt celebritate, cuius sententias si indiscrete adsectaretur peritus, in ius forte vocatus, in gravissimos profecto induceretur errores.

Hinc est ut Summus Pontifex recolat rotalem sententiam nuper editam (coram Wynen, d. 25 febr. 1941) in qua longe et profunde disputatur de nova doctrina circa aestimationem valoris seu pretii consensus in matrimonio eliciti et circa necessitatem momenti ipsius contractus, aestimatione seu appretiatione, ut dicunt (ex peculiari facultate psichica facta), valoris ethici, socialis, religiosi instituti matrimonialis, in quod consensus praestatur». Ibidem, p. 205.

ratim homo utrumque momentum simul attingit, eodem actu cognitionis; maxime adultus in iis, quae intra cotidianam et ordinariam experientiam continetur. At neque re neque conceptu duae hae cognitiones idem efferunt, sed efferunt eiusdem obiecti *respectus diversos*. Experientia teste, prius et multo facilius efformatur iudicium mere conceptuale; posterius et difficilius acquiritur cognitio aestimativa»¹⁹⁷.

Como puede verse, la estimativa se considera como una función de la cognoscitiva, cuyo objeto propio es percibir *el valor de un objeto*, a diferencia del conocimiento conceptual, que, siendo realizado también por el entendimiento, tiene como objeto propio la percepción de qué sea el objeto. El ser humano adquiere en edad más temprana el conocimiento conceptual que el estimativo: un niño de cinco años que prende fuego al pajar de su padre tiene un conocimiento conceptual, tanto del pajar, como del incendio; pero en modo alguno puede decirse que tenga un conocimiento estimativo del crimen que tal acción implica¹⁹⁸.

No puede negarse la importancia que, en la progresiva adquisición del conocimiento estimativo, tiene la experiencia que el hombre va adquiriendo en virtud del desarrollo de sus virtualidades personales y del resultado que tantas coyunturas vitales le proporcionan. No obstante, en relación con la capacidad para contraer matrimonio, es importante la observación siguiente:

«Notetur adhuc aliud esse *appretiationem* valoris et aliud *experientiam* valoris; illa quoad substantiam et quoad gradus accidentales plene adesse potest, quamvis altera plane deficiat. Quare sequitur, secundum psychologiam modernam nunquam valorem alicuius actus impugnari posse ob deficientem valoris experientiam licet impugnari valeat ob defectum requisitae *appretiationis*»¹⁹⁹.

Expuesta la actividad propia del entendimiento en el conocimiento estimativo de las cosas, según la jurisprudencia de la Rota Romana que venimos estudiando, debemos hacer notar ahora la estrecha relación existente entre tal conocimiento estimativo de los valores y el bien querido por la voluntad:

197. Vol. XXXIII, dec. 25.II.1941, p. 149, n. 8; Vol. L, dec. 8.VII.1958, p. 427, n. 3 recoge literalmente el texto de la decisión anterior.

198. Vol. XXXIII, dec. 25.II.1941, p. 150, n. 9; Vol. XXXV, dec. 16.VII.1943, p. 598, n. 7.

199. Vol. XXXIII, dec. 25.II.1941, p. 149-150, n. 8.

«Revera homo 'bonum' per intellectum non solum *intellectualiter* 'ut bonum' apprehendit, sed simul, et quidem numerice eodem actu, etiam seu aestimat et ponderat, cum intellectus propanat voluntati *quid valeat* illud bonum, tum in abstracto seu in hoc vel illo ordine, tum pottissimum in concreto pro ipso homine, qui circa hoc obiectum aliquem actum deliberatum ponere intendit»²⁰⁰.

Ante las tendencias filosóficas que separan el valor y el ser—haciendo a éste objeto propio del entendimiento, mientras aquel sería valorado por una facultad distinta del entendimiento y la voluntad—, es necesario observar que el valor, en sentido real²⁰¹, consiste en una relación de conveniencia entre un objeto y un sujeto. Puede existir tal valor real sin que lo hayamos percibido, pero la percepción de tal relación de conveniencia corresponde al entendimiento, que, intuitivamente o por razonamiento, captará la relación real que hace valioso al objeto respecto del sujeto.

Con acierto, ha hecho notar alguna decisión rotal²⁰² que el conocimiento estimativo y su influjo sobre la voluntad es perfectamente coherente con la doctrina de Santo Tomás sobre la incidencia del *consilium* de la cognoscitiva en la acción de la voluntad que determina la elección: «Ad electionem concurrat aliquid ex parte cognoscitivae virtutis, et aliquid ex parte appetitivae. Ex parte qui-

200. Ibidem, p. 148, n. 7. Explicitando más el error en que incurren los teóricos que atribuyen la capacidad de percibir los valores a una facultad distinta del entendimiento y la voluntad, insiste la misma decisión rotal en la relación que la captación de los valores establece entre las funciones propias del entendimiento y la voluntad: «Reapse vero non agitur de novo quodam et *tertio* elemento, tam ab intellectu quam a voluntate distincto, sed potius de accuratiore descriptione praeviae cognitionis, qua actus voluntatis sit et vocari possit humanus; etenim praeter cognitionem conceptualem, quam etiam puer quinque annorum habere potest vel sanus homo adultus in somno, necessariam esse affirmant cognitionem aestimativam, ut «volitum» etiam ratione *valoris*, inseparabiliter cum obiecto iuncti et necessario per voluntatem amplectendi, revera sit «praecognitum». Ibidem, p. 151, n. 10.

201. Acertadamente ha hecho notar FAZZARI, al estudiar el alcance que tiene el conocimiento estimativo en la jurisprudencia rotal, la importancia que tiene la distinción entre el valor en sentido real, ontológico, y el valor en sentido psíquico: «Il valore in senso psichico, quell'aureola di cui l'anima circonda alcuni oggetti dai quali si sente attrata come da una promessa di felicità, «quel sentirsi bene» nell'ammirazione di un oggetto o quella prospettiva che si sentirebbe bene nel possesso adeguato di esso, sono, fuori dubbio, frutto di sentimento. Ma tutto ciò non è nulla più che una modificazione del soggetto». *Valutazione etica e ccnsenso matrimoniale* (Napoli, 1951) p. 13.

202. Dec. 12.III.1975 («Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 207, n. 6).

dem cognoscitivae requiritur consilium per quod dijudicatur quid sit alteri praeferendum. Ex parte autem appetitivae requiritur quod appetendo acceptetur, id quod per consilium dijudicatur»²⁰³.

Por cuanto llevamos expuesto, puede verse que el conocimiento estimativo, según la jurisprudencia rotal, se sitúa en la captación de los valores que hacen digno de estima a un objeto —en nuestro caso al matrimonio—, que, percibido con la madurez mental con siguiente a tal percepción de los valores del conyugio, es, por lo mismo, libremente querido por la voluntad de los contrayentes. Solamente hemos encontrado una decisión rotal que, apartándose de la consideración del conocimiento estimativo que acabamos de indicar, lo sitúa en línea con el conocimiento científico y teórico del matrimonio, el cual, según esta opinión, «postulat talem sufficientem cognitionem aestimativam, qua contrahens scientiam theoreticam sibi quodam modo appropriare potest, proprie percipiendo et ponderando tanquam in seipsum incidentem substantiam obligationis assumendae, prout haec in variis culturae gradibus significatur»²⁰⁴.

El desenfoque que el conocimiento estimativo sufre en esta sentencia rotal es de calibre, porque la percepción, en el objeto —en el matrimonio—, de la relación real de conveniencia para los sujetos contrayentes, no puede ser identificada, en modo alguno, con el conocimiento científico y teórico del matrimonio, que, de ser

203. *Summa Theologica* I q. 83, art. 3. Analizando más detenidamente la misma doctrina dice otra decisión rotal: «Sapientem vero facit S. Thomas analysim actus humani, quae numquam a modernis psyquiatis superata est, unde mirifice apparet mutuum intellectus et voluntatis adiumentum in quolibet actu... Primus actus est ex parte intellectus, scilicet cognitio seu *simplex apprehensio* finis obtinendi. Quem actum intellectus sequitur in voluntate *simplex volitio*, quae est nuda complacentia seu amor boni habendi. Hic actus per se est inefficax ser disponit intellectum ad considerandum, num bonum amatum haberi possit. Accedit igitur tertius actus, ex parte intellectus, scil. *iudicium*, finem amatum posse obtineri. Sequitur in voluntate *intentio efficax* finem obtinendi. Tunc intellectum requirit de aptis mediis adhibendis ad finem obtinendum, qui actus vocatur *consilium*. Tali concilio habito sequitur ex parte voluntatis actus qui vocatur *consensus*, quo utilitatem mediorum approbat et appetit. Vi huius consensus intellectus applicatur ad discernendum in particulari, quae discretio vocatur *iudicium discretivum*, quo habito voluntas revera eligit media, qui actus vocatur *electio*. Tunc intellectus imperat executionem mediorum electorum, qui actus vocatur *imperium*, cui respondet ex parte voluntatis *usus activus*. Potentiae executionivae oboediunt, qui actus vocatur *usus passivus*. Tandem obtinetur finis intentus et voluntas gaudet et quiescit, quod dicitur *finitio*; qui tamen actus tam cito peragi solent, ut agens illorum omnium non fiat conscius (cfr. PRÜMER, *Manuale theol. mor.*, vol. I, n. 34)». Vol XXXVII, dec. XXVI, 1946, p. 262, n. 7.

204. Vol. LVII, dec. 7.IV.1965, p. 349, n. 2.

aceptado como requisito de capacidad personal para contraer, implicaría que sólo los teóricos y científicos sobre el matrimonio se podrían casar. Pero tal interpretación, no sólo es incompatible con el perfil que presenta el conocimiento estimativo en los textos jurisprudenciales estudiados, sino que expresamente es desautorizada como una confusión entre el conocimiento estimativo y el técnico o científico:

«Huiusmodi recentiores suis inventis tantum induxerunt: erroneam exaggerationem in eo quod, intra debitos limites contentum, iam antea agnoscebatur. *In homine normali, una cum aetatis et activitatis evolutione, haec aestimandi facultas, saltem in naturalibus aequae progreditur*, regulariter quoad substantiam, et si plus minusve perfecte quoad gradus ... Puer contrahere nequit, quia pretium rei et valorem ... aestimare non valet; sed homo adultus, qui per progressivam experientiam ad capacitatem talia aestimandi non pervenerit, minime normam, at exceptionem constituit ... *Defectus huiusmodi facultatis aestimandi, certe admitendus est in rebus technicam intelligentiam exquirentibus*, v.g. in potentia venefica, explosiva, incendiaria alicuius chimicae combinationis; quia haec exsulant ab ordinaria agendorum lege. Sed in necessariis natura non deficit»²⁰⁵.

205. Vol. XXXV, dec. LVII, 1943, p. 598. La misma doctrina se expone en una decisión más reciente, que refiriéndose al conocimiento estimativo, se expresa así: «Quaestio profecto gravis, imo gravissima. Quam spernendam tenemus, sed periculis atque insidiis plenam iudicamus: siquidem, natura ipsa magistra est prima ordine temporis et prima dignitate atque efficacia, non modo hominum, sed et iumentorum, imo et viventium quorumcumque, in iis quae ad vitam servandam et alendam apta sunt, maxime vero in iis, quae speciei multiplicationem respiciunt. Hinc, nedum nudes, sed et rudiores et rudissimos, item carentes quocumque ingenii acumine et quacumque scientia, insuper semifatuos, ferosque et incultos prorsus homines, et —ut generaliter dicam— eos omnes in quibus proedita «Vis aestimativa» connubii vel minima est, vel fere nulla, valide tamen contrahere posse, a priori negandum non est, et, insuper, a priori praesumendum est. Utique, pro multis ex recensitis, bonum esset, immo optimum, si non contraherent: sed hoc est aliud». Vol. LVIII, dec. 4.IV.1966, p. 213, n. 2.

En realidad, hay que decir que es ésta una doctrina ya establecida desde el primer momento en que una decisión rotal se ocupó de analizar el contenido del conocimiento estimativo, pues tal sentencia se expresaba en estos términos, sobre la capacidad del hombre para valorar el matrimonio:

«Neque minus difficile est in casu *practico* alicui homini, sufficienti intelligentia communi ac libero arbitrio praedito, abiudicare facultatem ponendi actum vere humanum, saltem quo ad obiectum determinatum de quo agitur, v.g. matrimonium. Id eo magis tenendum est, quia cognitio conceptualis et cognitio aestimativa regulariter *per numerice eundem actum* natura duce peraguntur,

Por tanto, sería un grave error pensar que al percibir el valor real del matrimonio, por medio del conocimiento estimativo, se perciba de un modo teórico-científico el bien o el valor de las nupcias. Por el contrario, valora el entendimiento, en concreto, el bien que contiene tal negocio jurídico que se dispone a realizar. Y esta estima, por parte del entendimiento, es propuesta a la voluntad; la cual no se moverá *ad contrahendum*, si previamente el entendimiento «non solum intellectualiter 'ut bonum' apprehendit, sed simul, et quidem numerice eodem actu, etiam appetiat seu aestimat et ponderat quid valeat illud bonum»²⁰⁶.

Resumiendo, pues, los datos que la jurisprudencia nos ofrece sobre la capacidad estimativa de los valores, en relación con la capacidad de consentir en matrimonio, cabe decir que, en réplica a las teorías que atribuyen tal capacidad a una facultad distinta del entendimiento y de la voluntad, insisten las decisiones rotales en que la percepción de los valores es propia del entendimiento, el cual los propone a la voluntad en orden a la opción por una decisión libre. Por otra parte, reconociendo que la estimación de los valores es una actividad intelectual que comienzan a desarrollar los hombres con posterioridad a la adquisición del conocimiento conceptual de la realidad, se insiste, al mismo tiempo, en que la percepción estimativa del matrimonio, por ser connatural al hombre, se presume siempre en el adulto y ha de ser bien diferenciada del conocimiento técnico, científico o reflejo.

Situada así, en forma sintética, la información que podemos obtener de la jurisprudencia rotal²⁰⁷, puede concluirse que son mu-

et quia praesumendum est determinatum quendam hominem adultum, qui gaudet generali intelligentia et libero arbitrio, atque cognitione de natura matrimonii descripta in can. 1082, naturam necnon cum ea coniunctum valorem reapse cognoscere posse per actus maritalem, qui requiritur et sufficit ut deinceps voluntas actu humano eliciat consensum validum. Sufficit nempe cognitio aestimativa de *substantia ac substantiali valore* matrimonii, non requiritur ponderatio exacta omnium iurium et abligationum cum matrimonio connexarum. Porro sufficit cognitio *directa*, non requiritur cognitio reflexa per novum actum intellectus». Vol. XXXIII, dec. XV, 1941, p. 152, n. 12.

En forma más resumida expresan la misma doctrina Dec. 13.XII.1973 («Ephemerides» 1974, p. 316, n. 5); Dec. 22.III.1975 («Ephemerides», 1977, p. 150); Dec. 4.II.1974 («Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 109); Dec. 26.VI.1969 («Monitor Ecclesiasticus», 1970, p. 442, n. 3); Dec. 13.XII.1973 («Periodica», 1974, p. 661, n. 5).

206. DI FELIPE, *La «discretio iudicii matrimonio proportionata» nella giurisprudenza rotale*, en *Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico*, «Studia et Documenta Iuris Canonici», VII (Roma, 1976), p. 16-17.

207. Los datos hasta ahora expuestos pueden ser completados haciendo constar que una serie de sentencias rotales se limitan a repetir que es necesaria

chos los puntos que quedan sin precisar en esta cuestión. Tal vez el más relevante sea el que formula una sentencia rotal, cuando afirma: «nescimus quodnam sit punctum discessus, quive itineris terminus»²⁰⁸. En efecto, la jurisprudencia rotal ha mostrado la necesidad del llamado conocimiento estimativo, pero la denominación de tal conocimiento; el grado en que el mismo es necesario, en relación con la capacidad para consentir en matrimonio; la incidencia de la sensibilidad humana en la estimación de los valores y su específica diferenciación respecto de la pura estimativa animal; la oportunidad de tener en cuenta, en relación con la percepción de los valores, la doctrina de Sto. Tomás sobre la cogitativa ... Son datos bien significativos de la necesidad de considerar las apreciaciones jurisprudenciales que acabamos de exponer teniendo presentes, al mismo tiempo, los datos provenientes de la psicología de la pubertad y su correcta valoración a partir de los principios de la filosofía del Doctor Angélico.

b) *La estimativa en la psicología de la pubertad*

El estudio detenido de la jurisprudencia rotal, sobre las causas de nulidad de matrimonio por enfermedad mental, muestra una atención mucho mayor a los datos científicos provenientes del área de la psiquiatría que a los que son propios de la psicología. No es difícil percibir la causa inmediata de esta atención dispar de los jueces al saber psiquiátrico y al psicológico: en este tipo de causas tiene una importancia muy destacada la prueba pericial, cuyo objeto propio es siempre la enfermedad o perturbación mental. A través de los informes psiquiátricos, pasan al *in facto* de las sentencias rotales múltiples apreciaciones de los peritos en psiquiatría, que el juez está obligado a valorar detenidamente. No tiene nada de extraño que ese progresivo acercamiento de los jueces al saber psiquiátrico dé origen a una aceptación, también progresiva, de los desarrollos propios de la ciencia psiquiátrica en el *in iure* de las mismas decisiones rotales²⁰⁹. No es este el momento de observar

la capacidad de estimar la naturaleza del matrimonio, para poder contraer: Vol. XXVII, dec. X, 1935, p. 78, n. 5; Vol. XLI, dec. 25.XI.1949, p. 522, n. 2; Vol. LVII, dec. 22.11.1965, p. 210-211, n. 2; Vol. LVII, dec. 23.X.1965, p. 719, n. 2; Vol. LVIII, dec. 30.V.1966, p. 369, n. 2; Dec. 14.II.1972 («Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 359, n. 2); Dec. 7.VII.1973 («Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 219, n. 2).

208. Vol. LVIII, dec. 4.IV.1966, p. 213, n. 2.

209. Es de notar que, en la medida en que el *in iure* de las decisiones rotales amplían más la extensión de los párrafos tomados de obras de psiquiatría, decrece el interés de esas decisiones por la consideración de la discreción de jui-

hasta qué punto esa progresiva aceptación de textos, cada vez más amplios, de las monografías sobre temas de la ciencia psiquiátrica ha implicado de hecho un deslizamiento de la norma a aplicar en las causas matrimoniales por enfermedad mental. En todo caso, a nuestro entender, existe ese riesgo, acrecentado por la ausencia de tratamientos científicos, de ámbito canónico, que se propongan la búsqueda de unos criterios de valoración justa de esta problemática.

Se ha acusado a veces a la jurisprudencia de no haber encon-

cio como medida de la capacidad para consentir en matrimonio. Así puede comprobarse en las siguientes decisiones de la Rota Romana: Vol. XLV, dec. LII, 1953, pp. 322 ss.; Vol. XLVII, dec. 26.I.1955, pp. 24 ss.; Vol. XLVII, dec. 15.II.1955, pp. 133 ss.; Vol. XLVII, dec. 12.VII.1955, pp. 605 ss.; Vol. XLVII, dec. 27.VII.1955, pp. 644 ss.; Vol. XLVIII, dec. 20.IV.1956, pp. 359 ss.; Vol. XLVIII, dec. 3.V.1956, pp. 423 ss.; Vol. XLIX, dec. 31.I.1957, pp. 55 ss.; Vol. XLIX, dec. 16.II.1957, pp. 110 ss.; Vol. XLIX, dec. 3.VI.1957, pp. 464 ss.; Vol. XLIX, dec. 21.VI.1957, pp. 501 ss.; Vol. XLIV, dec. 28.XI.1957, pp. 774 ss.; Vol. X, dec. 21.I.1958, pp. 29 ss.; Vol. L, dec. 14.II.1958, pp. 79 ss.; Vol. L, dec. 20.XI.1958, pp. 598 ss.; Vol. LI, dec. 26.II.1959, pp. 90 ss.; Vol. LI, dec. 14.III.1959, pp. 142 ss.; Vol. LI, dec. 22.X.1959, pp. 459 ss.; Vol. LI, dec. 18.XII.1959, pp. 604 ss.; Vol. LI, dec. 21.XII.1959, pp. 615 ss.; Vol. LII, dec. 19.V.1960, pp. 284 ss.; Vol. LII, dec. 15.VII.1960, pp. 380 ss.; Vol. LII, dec. 29.X.1960, pp. 467 ss.; Vol. LIV, dec. 16.III.1962, pp. 86 ss.; Vol. LIV, dec. 29.III.1962, pp. 111 ss.; Vol. LV, dec. 11.I.1963, pp. 9 ss.; Vol. LV, dec. 20.V.1963, pp. 374 ss.; Vol. LV, dec. 25.V.1963, pp. 390 ss.; Vol. LV, dec. 14.VI.1963, pp. 475 ss.; Vol. LVI, dec. 5.II.1964, pp. 90 ss.; Vol. LVI, dec. 20.III.1964, pp. 232 ss.; Vol. LVI, dec. 18.IV.1964, pp. 279 ss.; Vol. LVII, dec. 14.I.1965, pp. 14 ss.; Vol. LVII, dec. 15.I.1965, pp. 22 ss.; Vol. LIX, dec. 5.VII.1967, pp. 536 ss.; Vol. LIX, dec. 28.X.1967, pp. 719 ss.; Vol. LIX, dec. 30.X.1967, pp. 731 ss.; Dec. 17.I.1970 («Monitor Ecclesiasticus», 1973, pp. 181 ss.); Dec. 6.V.1970 («Monitor Ecclesiasticus», 1971, pp. 194 ss.); Dec. 26.I.1971 («Il Diritto Ecclesiastico», 1972, pp. 3 ss.); Dec. 30.III.1971 («Il Diritto Ecclesiastico», 1972, pp. 3 ss.); Dec. 30.III.1971 («Il Diritto Ecclesiastico», 1972, pp. 8 ss.); Dec. 28.VI.1971 («Monitor Ecclesiasticus», 1972, pp. 74 ss.); Dec. 15.X.1975 («Ephemerides Iuris Canonici», 1977, pp. 163 ss.).

La misma amplitud en la recepción de textos provenientes de la ciencia psiquiátrica da origen a que la serie de decisiones rotales que referimos a continuación se desentienda de toda fundamentación de carácter canónico en la justificación de por qué puede ser nulo el matrimonio contraído por una persona afectada por una enfermedad mental: Vol. XLVII, dec. 12.VII.1955, pp. 605 ss.; Vol. XLVIII, dec. 20.IV.1956, pp. 389 ss.; Vol. XLVII, dec. 22.V.1956, pp. 467 ss.; Vol. XLVIII, dec. 16.X.1956, pp. 804 ss.; Vol. XLVIII, dec. 10.XII.1956, pp. 948 ss.; Vol. XLIX, dec. 16.II.1957, pp. 774 ss.; Vol. XLIX, dec. 3.XII.1957; Vol. L, dec. 21.I.1958, pp. 29 ss.; Vol. L, dec. 14.II.1958, pp. 79 ss.; Vol. L, dec. 20.XI.1958, pp. 598 ss.; Vol. LI, dec. 14.III.1959, pp. 142 ss.; Vol. LI, dec. 22.X.1959, pp. 459 ss.; Vol. LIII, dec. 24.III.1961, pp. 156 ss.; Vol. LV, dec. 14.VI.1963, pp. 475 ss.; Vol. LVI, dec. 5.II.1964, pp. 90 ss.; Vol. LVI, dec. 20.III.1964 pp. 232 ss.; Vol. LVII, dec. 14.I.1965, pp. 14 ss.; Vol. LVII, dec. 15.I.1965, pp. 22 ss.; Vol. LIX, dec. 31.V.1967, pp. 402-3; Vol. LIX, dec. 30.X.1967, pp. 732 ss.; Dec. 7.II.1968 («Monitor Ecclesiasticus», 1968, pp. 645 ss.); Dec. 28.VI.1971 («Monitor Ecclesiasticus», 1972, pp. 74 ss.); Dec. 15.X.1975 («Ephemerides Iuris Canonici», 1977, pp. 163 ss.).

trado una regla de validez universal en la medida de la discreción de juicio que requiere el matrimonio²¹⁰. Pero no parece que sea esa la tarea propia de los jueces, cuyo cometido no consiste en la investigación científica sobre esos criterios generales, sino en la aplicación de las normas vigentes y los criterios sólidamente fundados a las causas concretas que en el tribunal se presentan. Es la ciencia canónica la que está llamada a llevar a cabo esta investigación sobre los criterios jurídicos que nutrirán luego el *in iure* de las decisiones jurisprudenciales; a la ciencia canónica corresponde emprender la árdua tarea de perfilar los principios jurídicos a tener en cuenta en estas complejas cuestiones, los cuales, manteniendo la pureza metódica propia del saber canónico, deben conocer a fondo también los datos provenientes de las ciencias de la *psique*.

Ahora bien, nos parece que, al intentar precisar los contenidos propios de la discreción de juicio que requiere el consentimiento matrimonial, necesita el canonista prestar más atención a los datos provenientes del ámbito de la psicología que a los que pueda ofrecer la psiquiatría; porque es este un tema directamente referido a la capacidad de la *psique* y no a la patología de la misma, aunque también ésta deba ser tenida en cuenta. ¿Hasta qué punto han influido los datos que la psicología ofrece en los intentos más recientes de precisar la medida del consentimiento suficiente, en que consiste la discreción de juicio requerida para el matrimonio?

A primera vista, puede parecer menos fácil la respuesta a este interrogante, pues, a diferencia de la profusión con que son citados en las decisiones rotales, los trabajos científicos de la psiquiatría, abundan menos los realizados en el campo de la psicología. Concretamente, las referencias de la jurisprudencia a la capacidad estimativa y a la capacidad crítica, como requisitos imprescindibles para la existencia de la *discretio iudicii matrimonii proportionata*, se hacen siempre sin citas bibliográficas que amparen las apreciaciones de los jueces. No obstante, no resulta difícil detectar el área científica de donde tales conceptos han sido recibidos, porque los dos capítulos centrales de la psicología de la pubertad y de la adolescencia son precisamente los relativos a la estimativa de los valores y a la capacidad crítica. Este dato es decisivo, también, a la hora de resolver la cuestión de si las aportaciones de ámbito psicológico más recientes, en torno a la discreción de juicio requerida por el matrimonio, implican un rompimiento con los criterios tradicionalmente recibidos, que venían situando, en la madurez mental

210. Vid. notas (119), (189) y (190) de este apartado.

de la pubertad, la medida del consentimiento suficiente²¹¹. En efecto, la más clara manifestación de esa coincidencia básica entre el criterio expresado por la ciencia canónica, a lo largo de los siglos, y las explicitaciones más recientes reside en el hecho de que estos desarrollos psicológicos se realizan, precisamente, en base a un estudio y exposición científica de la propia psicología de la pubertad.

Ciñendo ahora nuestra atención únicamente a la estimativa de los valores —de la capacidad crítica nos ocuparemos después—, observamos un indudable interés en las descripciones de los niveles y manifestaciones de la misma, según la psicología de la adolescencia, en orden a una más clara delimitación de la discreción de juicio que requiere el matrimonio. El tema ha sido intuido certamente por la jurisprudencia rotal, cuyo tratamiento hemos expuesto unas páginas más atrás; pero precisamente porque las decisiones rotales son muy lacónicas en sus referencias a los conceptos ampliamente desarrollados por los estudiosos de la psicología de la pubertad²¹², es preciso exponer a continuación, aunque sea sumariamente, los rasgos más significativos del nivel que, en la pubertad, alcanza la llamada estimativa de los valores.

Uno de los rasgos fundamentales que percibe la psicología, en su estudio de la adolescencia, es el llamado descubrimiento del yo que en el adolescente se realiza: con anterioridad a este momento de la vida, no es el ser humano capaz de una reflexión, de un descubrimiento del sujeto como un mundo por sí, aislado para siempre de todo lo demás, cosas y personas. Spranger denomina esta situación como «la vivencia de la gran soledad» del adolescente atraído por el mundo de sí mismo²¹³. En el mismo sentido se expresa Debesse, cuando aludiendo al despertar del análisis interior, que tiene lugar hacia los quince años, afirma: «siempre es con referencia a sí mismo como el joven adolescente ve lo que le rodea... su mentalidad egoísta representa una etapa intermedia entre el egocentrismo infantil y la objetividad ideal del adulto»²¹⁴.

211. Es claro el contraste existente entre la opinión de unos pocos autores actuales, partidarios del criterio que ellos llaman dinámico para medir la *discretio iudicii matrimonio proportionata* (vid. nota 190), y el sentir plurisecularmente manifestado por los canonistas que sitúa en la madurez mental de la pubertad tal medida de la discreción suficiente, y que las tendencias actuales de la hebelogía han descrito con rasgos que antes eran indefinidos.

212. También hay que hacer constar una cierta repetición inerte del concepto, capacidad estimativa, recibido de la famosa sentencia coram Wynen de 25.II.1941 a que antes nos hemos referido, por parte de la jurisprudencia rotal posterior.

213. *Psicología de la edad juvenil* (Madrid, 1960), p. 48.

214. *Las etapas de la educación* (Buenos Aires, 1964), p. 113.

De Moragas se refiere a ese cavilar del adolescente, que le conduce a la soledad, «porque siente como si entre su yo y el mundo, entre su yo y los otros seres se hubiera abierto una sima, como si las demás personas estuvieran muy lejos y se hubieran hecho extrañas. Es decir, llega a la idea de que está sólo consigo mismo»²¹⁵.

La idea de nacimiento, aplicada a la adolescencia, es muy reiterada por los psicólogos. García Hoz ha precisado muy acertadamente: «...no es nacimiento del hombre, sino nacimiento de algo *en* el hombre; y ese algo no es otra cosa que la propia *intimidad*»²¹⁶. En base a una investigación de este mismo autor, se recoge el siguiente recuerdo: «También se notó esa persona —quien habla en este caso guarda el incógnito— un recogimiento mayor, en el sentido de no salir de casa y gustarle más la soledad que el ir a jugar. He aquí —sigue García Hoz— una de las actitudes más típicas del comienzo de la edad juvenil: el apartamiento, el gozarse en la soledad. ¿Cómo podría explicarse este gusto por la soledad si no existiera la afirmación, al menos tácita, de que en la intimidad haya algo más valioso que cuanto nos pueda ofrecer el mundo externo?»²¹⁷.

El nacimiento de la intimidad, como rasgo fundamental de la psicología del adolescente, no debe confundirse con el descubrimiento del yo que tiene lugar en los dos o tres primeros años de

215. *Psicología del niño y del adolescente* (Barcelona 1963), p. 268. Aludiendo a este mismo ámbito de la psicología del adolescente, dice el mismo autor: «Los adolescentes, al rebasar el estrecho círculo de sus anteriores seguridades —ha dicho Benedetti— en su nueva posición perciben de pronto toda la fragilidad de su existencia. ¿Quién soy yo? se pregunta, sin obtener respuesta inmediata. ¿A dónde voy? insiste ante esta Esfinge que no responde. Y desde su interior golpea, araña a la Esfinge que calla, y se siente separado, enemigo de la Naturaleza que lo sustentaba, enfrentado con ella. Como diría Lersch, se ha vuelto excéntrico a la Naturaleza y ha perdido su unidad con el mundo. Esta pérdida es la causa de la angustia existencial». Ob. cit., p. 235.

216. *El nacimiento de la intimidad* (Madrid, 1950), p. 18. «Examinando —continúa diciendo el mismo autor— los fenómenos, a veces contradictorios, del comienzo de la vida juvenil, nos encontramos con que todos ellos van dejando la impresión de que el mundo interior irrumpe con todo su vigor en la vida. Y es esta aparición de la vida interior la que completa, cualitativamente, la evolución del hombre, que al final de la niñez ya es capaz de asomarse y percibir todo el mundo que le rodea.

«Ahora bien: el fenómeno que da un matiz singular a la aparición del mundo interior es la conciencia que el sujeto tiene de estas nuevas fuerzas de su vida; de aquí que la adolescencia pueda caracterizarse como un *nacimiento de la intimidad*». Ibidem, pp. 18-19.

217. Ibidem, p. 22.

la vida²¹⁸. «La intimidad es el conjunto de contenidos psíquicos en tanto que percibidos como interiores; esto vale tanto como decir que la intimidad prescinde de toda referencia externa. Cuando el yo es capaz de ocuparse en sus propios contenidos, entonces el hombre vive de un modo particular: vive dentro de sí mismo. La vida no es entonces una relación con el mundo externo, sino una relación con lo que existe dentro del hombre, con su interior. Intimidad es presupuesto necesario para la vida interior, capacidad de vivir prescindiendo de las cosas exteriores»²¹⁹.

Como consecuencia de la fuerte atracción que el propio mundo interior ejerce sobre el adolescente, se opera en él una intensa capacidad de apreciar los valores que, respecto del propio sujeto, puede apreciar en el mundo exterior: «uno de los cambios más ostensibles que se producen en el momento de la adolescencia, el que a veces pone más en evidencia que ella está comenzando, es el que aparece en la *estimativa de los valores...* Y he aquí que lo

218. «El yo surge por contraposición a lo que nos rodea; cuando me doy cuenta de que soy distinto de los demás me atribuyo el yo frente a los otros; lo mismo acontece cuando tengo conciencia de que soy diferente de las cosas; el yo no existiría si no existiera el tú o el ellos. El yo es sujeto de atribución; y apenas el niño dice que una cosa es suya o protesta porque a él no le han tratado como a sus hermanos, el yo está descubierto.

«Mas éste es un yo superficial, externo y hecho para las cosas externas; algo que sirve únicamente como representación de la persona, lo mismo que el presidente tiene la representación de una sociedad.

«La intimidad, por el contrario, tiene un sentido de interioridad, y también de contenido; es justamente lo opuesto a lo externo y a lo puramente representativo. ¿Es entonces la intimidad lo contrario al yo? No; la intimidad existe en el yo y hasta podría decirse que es su contenido interno... Es que en último término el yo puede mirar a las cosas, y de hecho el hombre es lo primero que hace; porque esa es la tarea de la infancia. Pero también puede el yo mirar dentro de sí mismo, y entonces descubre que en su interior hay algo que ver; precisamente lo que el hombre ve dentro de sí mismo es la intimidad». *Ibidem*, pp. 28-29.

219. *Ibidem*, p. 29. Con el fin de confirmar la validez del nacimiento de la intimidad como constitutivo básico de la psicología del adolescente, se pregunta GARCÍA HOZ: «¿Es que no hay una vida interior en el niño? En los medios católicos especialmente, cuando el niño empieza a confesar, ¿no mira a su intimidad en el examen de conciencia? Parece que sí; mas cuando el niño rebusca entre sus hechos pasados los pecados que cometió, lo hace con una especial referencia a objetos externos: he pegado a tal niño, he dicho tantas palabras feas, he robado a mamá tantos dulces; a partir de la adolescencia nos miramos para ver dentro de nosotros mismos, se desdibujan los contornos de los objetos exteriores y aparecen en primer plano nuestros deseos, nuestras ambiciones, nuestras ilusiones, y aparecen en tanto que nuestros, colocados y operados dentro de nosotros mismos, para engrandecernos o para rebajarnos». *Ibidem*, p. 30.

primero que explica el cambio de la etapa de la introyección a la de la adolescencia es el de no reconocer los valores, sino el otorgarlos. Las cosas son buenas porque él, el adolescente, lo dice; las cosas son verdaderas porque ella, la adolescente, lo afirma. Aquel entusiasmo, aquella alegría que tuvo el niño de diez años cuando se dio cuenta de que lo que consideraba como un valor, igualmente lo consideraban como tal su maestro, y su padre, y el muchacho francés, y la joven australiana —y que lo hacía estar de acuerdo con un pensar, un sentir y un querer universales—, se derrumba ahora; los valores ya no son universales, sino propios, particulares; y no de mi ciudad y de mi barrio, sino de mí mismo»²²⁰.

La misma importancia atribuye Debesse al lugar preeminente que, en la psicología del adolescente, ocupa la estimativa de los valores: «Hacia los quince años se expande bruscamente y se intensifica. El adolescente se vuelve muy sensible al aprecio o valor que da a los actos y a las situaciones, en función de sus intereses y aspiraciones. El saludo que dirige a alguien deja de ser un hábito y adquiere un valor, también su firma; y ello no precisamente en virtud de un simple nacimiento afectivo, sino en relación con ideas y principios que tiene por verdaderos. En la representación del mundo del adolescente, el mundo de los valores se construye de este modo, al lado del mundo de los conocimientos»²²¹.

Es claro, por consiguiente, que la psicología de la adolescencia habla de los valores y su estimativa, no para referirse a los mismos en sentido real, con el fin de mostrar el bien que los seres son para el hombre, sino que lo propio de la psicología evolutiva es mostrar cómo se desarrolla en el ser humano la capacidad para percibir —acertada o equivocadamente— el valor que le merecen las realidades exteriores al sujeto o su actuación sobre ellas: «Se llama valor, en psicología, a todo lo que satisface una de nuestras necesidades, sea ello un objeto, un ser, un suceso o una idea. La noción de valor no es más que el sentimiento de estima o aprecio que se otorga a una cosa: es pues subjetiva»²²². Implica el valor, en sentido psicológico, tanto un elemento afectivo como de inteligencia:

220. J. DE MORAGAS, ob. cit., pp. 240-241.

221. *La adolescencia* (Barcelona, 1962), p. 140. En el mismo sentido se expresa E. B. HURLOCK: «A medida que transcurre la adolescencia, se desvanecen muchos intereses infantiles y la atención del individuo se ve absorbida por nuevas inquietudes características de la adolescencia. Estos nuevos intereses constituyen la base de los de los adultos». *Psicología de la adolescencia* (Buenos Aires, 1971), p. 201.

222. M. DEBESSE, *La adolescencia*, p. 138.

«no podemos olvidar el elemento afectivo de la inteligencia. Las cosas no sólo se conocen, porque se entienden, sino también porque se sienten»²²³.

Pero lejos de establecer una interferencia entre el progresivo desarrollo de la estimativa de los valores, que tiene un crecimiento tan rápido en la pubertad, y el aumento de la capacidad intelectual, debe destacarse la incidencia directa que la estimativa ejerce sobre el crecimiento de horizontes de pensamiento que tiene lugar también en la adolescencia. Con razón ha destacado Debesse que, al aumentar la afectividad tan intensamente en la adolescencia, se opera en el individuo un rápido ensanchamiento de los horizontes del pensamiento por el juego de múltiples intereses, al mismo tiempo que una interiorización de la vida mental hasta entonces volcada en actos²²⁴.

No podemos detenernos aquí a considerar detalladamente cada uno de los intereses y valores más profundamente sentidos en la adolescencia y que constituyen la base de los propios de un hombre adulto²²⁵. «Lo que interesa por encima de todo a los adolescentes es la vida, su propia vida, que sienten llegar a un momento decisivo; la de los otros seres; la vida en general, que les atrae y les fascina. Es en este momento cuando se tornan sensibles al aspecto dinámico de las cosas, a su crecimiento, por ejemplo. Adquieren el sentido de la duración y del cambio, nociones de muy difícil asimilación en la infancia. A contragolpe, la idea de la muerte toma relieve vigoroso, a veces obsesionante»²²⁶. En el mismo sentido se expresa Spranger: «Pues ¿qué es la pubertad sino el despertar de la vida consciente de sí mismo y del universo?... El gran enigma de la vida es el agujijón que taladra el alma juvenil con toda la fuerza de la novedad»²²⁷.

No sienten todavía la llamada imperiosa de los valores materia-

223. J. DE MORAGAS, ob. cit., p. 267. En este sentido habla el mismo autor de la insuficiencia de la mera ilustración del ser humano haciendo abstracción de sus vivencias: «Con la ilustración sólo ocurre lo que nos pasa con los folletos que explican la utilización de un aparato fotográfico: que no lo entendemos hasta que hemos hecho unas cuantas fotografías. La ilustración adolece siempre de una inevitable deficiencia: pueden hacerse asequibles intelectualmente los procesos externos, pero no logra comunicar las puras y hondas vivencias que animan por dentro estos procesos, llenándolos de un sentido ideal y con la nobleza del supremo valor de la vida». J. DE MORAGAS, ob. cit., p. 237; Cfr. E. SPRANGER, *Psicología de la edad juvenil* (Madrid, 1960), p. 117.

224. *Las etapas de la educación*, p. 97.

225. E. B. HURLLOCK agrupa estos intereses en tres ámbitos: sociales, recreativos y personales. Ob. cit., pp. 205 ss.

226. M. DEBESSE, *La adolescencia*, p. 141.

227. Ob. cit., p. 262 y 269.

les. Por el contrario, ocupan un lugar preeminente los valores espirituales: estéticos, morales y religiosos²²⁸. No todos experimentan el contacto del misterio, el choque metafísico, pero un gran número de ellos sienten despertar, al enfrentarse a los problemas del universo y de la propia vida, una *inquietud* que representa una nueva vía de acceso a la metafísica²²⁹.

Por lo que a la ética se refiere, es clara la importancia de la misma en la materia que venimos considerando, pues, como dice Spranger, «el ethos personal es la posición personal del individuo ante el reino de los valores y su orden jerárquico»²³⁰. Ante todo hay que destacar que «en la adolescencia la moral aparece como una dedicación o compromiso totales, no como un conjunto de principios»²³¹. El influjo que sobre este ámbito ejercen la civilización, el grupo social, la escuela..., respecto del adolescente, es indudable; pero no es menos cierto que será el individuo quien ordenará su esquema jerárquico de valores y lo reflejará en su vida personal: «El descubrimiento de los valores —ha escrito Debesse— se confunde, de hecho, con el de la cultura. Cada civilización representa un sistema de valores que regula la vida del cuerpo social en un momento dado, y una de las misiones de la escuela es precisamente transmitir esta cultura a los jóvenes a fin de asociarles a la existencia de la colectividad y a sus tradiciones. Pero el grupo no hace más que preparar el trabajo del individuo: éste debe escoger, en cierta medida, entre los valores que se le proponen. Es en él donde los valores se ordenan más o menos conscientemente, bajo un esquema jerárquico que su conducta reflejará; en él, sobre todo, donde se realiza el acuerdo entre los valores admitidos por la sociedad y los que responden a sus tendencias íntimas»²³².

Con el nacimiento de la intimidad personal y la capacidad de percibir los valores por parte del adolescente, hemos descubierto dos aspectos de la maduración psíquica de la pubertad, de indudable importancia a la hora de explicitar los niveles de evolución psíquica que exige la capacidad de contraer matrimonio. En íntima conexión

228. M. DEBESSE, *La adolescencia*, pp. 142-143.

229. *Ibidem*, pp. 147-148.

230. *Ob. cit.*, p. 165.

231. M. DEBESSE, *La adolescencia*, p. 146.

232. M. DEBESSE, *La adolescencia*, p. 141. La importancia que la cultura histórica tiene, para que el joven pueda asimilar una sociedad culta determinada, ha sido destacada por SPRANGER en estos términos: «El todo formado por la sociedad culta dada es un producto históricamente dado lleno de supuestos, fuertemente racionalizado... El joven no puede, por tanto, comprender su sentido y la necesidad de su manera de ser sin poseer, más aún que el adulto, una honda cultura histórica». *Ob. cit.*, p. 157.

con esa capacidad de percibir los valores, aparece también, en la psicología de la adolescencia, un tercer aspecto de evidente interés en relación con la discreción de juicio que postula el matrimonio: *el desarrollo de un querer personal*. Aludiendo a los cambios que se operan con la adolescencia, ha escrito Debesse: «Estos cambios están ligados a los poderosos movimientos de la sensibilidad y de la imaginación; pero, también traducen el desarrollo del querer personal. Es, sobre todo, este querer personal aún frágil, espasmódico, con no escasas contradicciones, el que va a dar a su formación una nueva base»²³³.

La conexión de este *desarrollo de un querer personal* con la capacidad estimativa de los valores ha sido claramente explicitada por la hebelogía: «La llamada a los valores vitales permite a la personalidad situarse en relación a los mismos, organizándolos en un sistema coherente. Se llega así al concepto moral de *persona* fundado en el yo, expresado en la personalidad social y, en fin, subordinado a una realidad superior que lo trasciende»²³⁴. Estamos ante un sujeto capaz de trazarse un designio de futuro y un plan de vida. Aludiendo Spranger a la posibilidad que tiene el adolescente de la *formación paulatina de un plan de vida*, ha escrito: «Nos referimos a la dirección que toma la vida interior, formándose, con la tendencia de los impulsos y la presión del mundo exterior, un paralelogramo de fuerzas. Así se forma el hombre en las profundidades. Pero, naturalmente, la mirada se dirige ante todo hacia adelante. Espontáneamente se forma un tácito ideal»²³⁵.

Pero no podemos olvidar que la madurez mental propia de la adolescencia es inseparable de procesos biológicos tan relevantes como los que tienen lugar con la pubertad²³⁶. No se trata de exponer aquí todas y cada una de las manifestaciones de la pubertad, tanto en el aumento de la talla y la morfología, como en los caracteres sexuales primarios o secundarios, ni pretendemos dar razón del papel de las hormonas y las vitaminas en la fisiología del crecimiento²³⁷. Lo que sí queremos destacar es que en las transfor-

233. *Las etapas de la educación*, p. 105.

234. M. DEBESSE, *La adolescencia*, p. 150.

235. Ob. cit., p. 51-52.

236. Parece que este término se debe a uno de los signos característicos de esta etapa de la vida humana: la aparición de los pelos (*pubes*) en las zonas genitales y diversas partes del cuerpo.

237. Una exposición sumaria de las manifestaciones de la pubertad y sus causas puede verse en M. DEBESSE, *La adolescencia*, pp. 33 ss.; J. DE MORAGAS, ob. cit., pp. 252 ss.; E. B. HURLLOCK, ob. cit., pp. 31 y ss. Desde el punto de vista médico G. MARAÑÓN, *El crecimiento y sus trastornos*, Espasa-Calpe, 1953.

maciones psíquicas de la adolescencia²³⁸ y, más concretamente, en la llamada capacidad estimativa de los valores, juega la sensibilidad humana una función muy importante²³⁹, para cuya comprensión es imprescindible el estudio de la doctrina de Santo Tomás sobre la cogitativa y las funciones que desempeña en la psicología humana.

Es bien cierto que la doctrina del Doctor de Aquino está ausente de los planteamientos propios de la psicología de las edades o psicología evolutiva, pues es la psicología del hombre adulto la que ha quedado analizada en la doctrina tomista, sin haber atendido a las etapas anteriores de esa progresiva maduración psicológica del ser humano en crecimiento. Pero hemos de hacer constar, a este propósito, que ni la determinación de la discreción de juicio que exige el matrimonio se identifica con el progresivo seguimiento de las etapas de la psicología evolutiva —a pesar del servicio indudable que, en esta cuestión, presta la psicología de la pubertad—, ni creemos que sea posible la determinación de la madurez psíquica que requiere el consentimiento matrimonial sin atender a la influencia que, según la doctrina tomista, tiene la cogitativa en el comportamiento humano.

La necesidad de estudiar la doctrina de Santo Tomás sobre la cogitativa, a propósito de la consideración que venimos haciendo de la llamada capacidad estimativa, es evidente si tenemos en cuen-

238. «La nueva ciencia médica ha hecho profundos y precisos descubrimientos sobre la importancia de las secreciones internas en la evolución total del organismo humano, y en especial en la aceleración o la dilación de la pubertad. Yo no dudo lo más mínimo que estos procesos fisiológicos estén en relación con las transformaciones psíquicas, ya sea que se conduzcan mutuamente como partes de un proceso total, o que sean una y la misma cosa, vista desde distintos lados. Sólo me vuelvo contra dos teorías: contra la groseramente materialista de que la evolución psíquica es un «nuevo» reflejo concomitante de la evolución corporal, única esencial y fundamental; y contra la tesis algo más fina, pero igualmente errónea de la iniciación o la intensificación de la actividad glandular». E. SPRANGER, ob. cit., p. 108.

239. «Cuando se pronuncia ante nosotros la palabra adolescencia, pensamos enseguida en la aceleración del desarrollo corporal y en las transformaciones internas que otorgan al organismo la capacidad de alcanzar los rendimientos propios de la madurez; es el *impulso del cuerpo* lo que primero atrae nuestra atención, debiendo ser, pues, un primer itinerario a seguir. Pero al mismo tiempo y como por contrapartida, se abre otra perspectiva: la sensibilidad se renueva en esta época por el despuntar del amor y de las pasiones, convirtiéndose, aun en las personas estudiosas, en la dominante de la actividad psicológica. Al impulso del cuerpo se empareja el impulso del corazón.

«Estas dos vías no se relacionan al azar. Su paralelismo no hace más que subrayar la asociación de la vida orgánica con la mental, presente en cada momento de la existencia». M. DEBESSE, *La adolescencia*, p. 33.

ta la importancia que tiene esa doctrina en orden a la clarificación de algunas cuestiones no resueltas en los tratamientos que hasta ahora hemos estudiado. En efecto, la doctrina del Doctor Angélico sobre la cogitativa permite conocer la importancia que la sensibilidad humana tiene en la adecuada percepción de los valores, al mismo tiempo que precisa la específica diferencia de la capacidad estimativa del hombre respecto de la mera sensibilidad del animal: aparece claramente la diferencia que media entre la percepción de los valores por parte del hombre y el ámbito de los instintos en que se mueve la estimativa animal. Por otra parte, el estudio de la doctrina de Sto. Tomás, que haremos a continuación, nos permitirá encontrar la respuesta más adecuada en relación con algunas tendencias de la psicología contemporánea que entiende la capacidad del hombre para ponderar los valores como una tercera facultad del espíritu, diferenciada del entendimiento y la voluntad.

c) *Cogitativa y discreción de juicio*

1. Entre las múltiples referencias que encontramos, en las decisiones de la Rota Romana, sobre la discreción de juicio que postula el matrimonio, puede decirse que es silenciada completamente la actividad propia de la cogitativa en la psicología humana. Se comprende este silencio, si tenemos en cuenta que, en tales decisiones, el estudio del proceso psicológico, según opinión de A. Di Felice, «la maggior parte delle volte viene ad essere esaminato senza il rigore dei termini tomistici, che pure rispondendo con più precisa esattezza a quella realtà umana, che tutti viamo e che è ammessa dalla sana psicologia»²⁴⁰. Con relación a la doctrina de Santo Tomás sobre la cogitativa, el silencio viene de muy atrás, en el propio ámbito de la llamada sana filosofía y los neoescolásticos, quienes «se han contentado con hablar de sentido común, fantasía y memoria, cuando no se vuelve —con los Aristotélicos modernos— a la concepción de un único sentido interno, dotado de diversas funciones. Esta corriente excesivamente simplificadora, ha tomado la dirección de Suárez, quien también en esto permanece bajo el influjo de Escoto y del Nominalismo»²⁴¹.

240. La «*discretio iudicii matrimonio proportionata*» nella giurisprudenza rotale, en *Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel Diritto canonico* (Roma, 1976), p. 19.

241. C. FABRO, *Percepción y pensamiento* (Pamplona, 1978), pp. 234-235. En el mismo sentido se expresa M. BARBADO, *Estudios de psicología experimental*, t. I (Madrid, 1946), pp. 726, 769-770.

Los escasos desarrollos que la misma psicología actual dedica a la doctrina tomista sobre la cogitativa no pueden eximirnos de considerar las plurales incidencias de este sentido interno en la valoración adecuada del matrimonio y en la deliberación previa al consentimiento voluntario.

Es preciso indicar, en primer término, que la necesidad de considerar las funciones de la cogitativa, en el apartado actual de nuestro estudio, arranca de que es este ámbito de la sensibilidad humana el que percibe los valores o contravalores que los objetos externos ofrecen respecto de las conveniencias humanas. Existe en este punto una clara divergencia terminológica entre la doctrina tomista y el lenguaje empleado por la psicología de la adolescencia y por las decisiones rotales que hemos considerado con anterioridad. En efecto, en las obras de Santo Tomás, no se alude al hombre cuando se considera la capacidad estimativa. Son los animales los que, en la doctrina tomista, están dotados de la estimativa, la cual dirige la vida animal en concreto, porque, relacionando lo externo que conoce con sus propias necesidades, es la facultad que prácticamente da a cada animal la ley de su naturaleza. Los sentidos externos sólo perciben las formas. En un grado superior, la sensibilidad del animal percibe la necesidad de buscar determinados objetos o de huir de otros, al margen de que deleiten o molesten a sus sentidos externos: «sicut ovis videns lupum venientem fugit, non propter indecentiam coloris vel figurae, sed quasi inimicum naturae; et similiter avis colligit paleam, non quia delectet sensum, sed quia est utilis ad nidificandum. Necessarium est ergo animali quod percipiat huiusmodi intentiones, quas non percipit sensus exterior»²⁴².

En dos palabras, acuñaron los comentaristas de Santo Tomás el objeto propio de la percepción que realizan los animales superiores mediante la estimativa: *intentiones insensatae*²⁴³. Cada una de ellas expresa un contenido propio. Al decir que la estimativa percibe *intentiones*, se pretende destacar que el objeto propio de este sentido interno consiste en la percepción de utilidades, de conveniencias, o de sus contravalores, según las necesidades concretas del animal. El adjetivo *insensatae* pretende destacar la incapacidad de los sentidos externos para percibir tales intenciones del mundo externo respecto de las necesidades del animal.

No hay diferencia, según Santo Tomás, en la percepción de las

242. *Sum. Th.*, I, q. 78, a. 4.

243. *Commentaria Caietani*, loc. cit.

formas sensibles mediante los sentidos externos, entre el hombre y los demás animales; pero sí es diferente el sentido interno que, en el hombre, capta los valores o contravalores que los objetos externos presentan para el ser humano. A esta diferencia se debe que el Doctor de Aquino atribuya una denominación específica —*cogitativa*— al sentido interno que el hombre tiene para percibir las *intentiones insensatae*. «Sed quantum ad intentiones praedictas, differentia est: nam alia animalia percipiunt huiusmodi intentiones solum naturali quodam instinctu, homo autem etiam per quamdam collationem. Et ideo quae in aliis animalibus dicitur aestimativa naturalis, in homine dicitur *cogitativa*, quae per collationem quamdam huiusmodi intentiones adinvenit. Unde etiam dicitur *ratio particularis*, cui medici assignant determinatum organum, scilicet mediam partem capitis: est enim collativa intentionum individualium, sicut ratio intellectiva intentionum universalium. Ex parte autem memorativae non solum (homo) habet *memoriam*, sicut caetera animalia, in subita recordatione praeteritorum, sed etiam *reminiscentiam*, quasi silogistice inquirendo praeteritorum memoriam secundum individuales intentiones»²⁴⁴.

La doctrina de Santo Tomás sobre la cogitativa es el mejor observatorio para precisar los puntos de coincidencia y de divergencia entre la sensibilidad animal y la humana. A este propósito, ha escrito C. Fabro: «La animalidad y la sensibilidad están realizadas de *manera diferente* en la realidad según el grado de perfección que compete a las distintas formas animales, de manera que, mientras la formalidad abstracta de género puede decirse idéntica en las distintas especies, su modo de ser natural es diferente... Ahora bien, esa diferencia real de la sensibilidad en el ser, y en consecuencia en el obrar, de la que ahora nos ocupamos, es particularmente evidente en aquella facultad aprehensiva que es responsable de la dirección de la vida en concreto. Es esta facultad la que da prácticamente a cada animal la ley de su propia naturaleza.

«En el hombre, por su participación en la vida espiritual, esta facultad directiva es la inteligencia, no una facultad sensible; en los animales irracionales es sin embargo una facultad sensible que en la psicología aristotélica se denomina *estimativa*, así hay que admitir que las facultades sensitivas en el hombre reciben la influencia del entendimiento al que deben servir naturalmente. Por medio de esta «cohesión natural», la naturaleza sensible del hombre (y su animalidad) se encuentra como impregnada de realidad y no está abandonada del todo a su nivel.

244. *Sum. Th.* I, q. 78, a. 4.

«Así tenemos que las aprehensiones de la sensibilidad humana pueden alcanzar resultados que son intrínsecamente superiores, tanto por el contenido como por el valor, a lo propio de la sensibilidad animal y *tocar* casi la región de la inteligencia. Es la noción de participación, como un *atingere*, la que constituye la originalidad de la gnoseología tomista...

«Esta participación, si afecta a toda la sensibilidad humana se revela más visiblemente en la *cogitativa*; por lo que es bastante más notable la diferencia entre la *cogitativa* humana y la *estimativa* animal, que entre las restantes facultades sensoriales...

«La relevancia que obtiene la sensibilidad en el hombre se manifiesta en la importancia que tienen en la vida humana el arte, el lenguaje, la educación de los sentidos, el adiestramiento técnico de la mano»²⁴⁵.

245. *Percepción y pensamiento* (Pamplona, 1978), pp. 228-231.

«En la consideración de la sensibilidad interna —ha escrito RIERA MATUTE— hay que tener en cuenta que, en el caso del hombre los sentidos internos implican un reflujo de la inteligencia (cfr. *De verit.*, q. 18, a. 8, c et ad 5). De ahí que quepa distinguir una fantasía meramente reproductora de una fantasía 'creadora' (cfr., *S. Th.*, I, 78, 4) y, por poner un último ejemplo, un mero recordar de una memoria que permita la pneumotecnia (cfr., *S. Th.*, I, 78, 4; *De verit.*, q. 10, a. 2, c).

«Todas las facultades de un viviente constituyen una jerarquía. En el caso de los animales, el grado superior de la sensibilidad es la culminación del conocimiento. En el hombre, el grado superior de la sensibilidad no es la culminación del conocimiento; el conocimiento sensible humano es una dimensión del conocimiento humano y tanto el conocimiento sensible como el intelectual tienen en el hombre, que abordarse desde la unidad radical del hombre. Desde esta consideración surge la distinción entre *estimativa* y *cogitativa*. Aquella es el grado superior del conocimiento sensible animal y, también, la culminación del conocimiento animal en cuanto que tal (no es, sin embargo, la culminación de la vitalidad). La *cogitativa* también es el grado superior del conocimiento sensible del hombre pero no es, sin embargo, la culminación del conocer humano. Desde la *cogitativa* se plantean, principalmente, dos problemas:

«1.º El 'enlace' de la dimensión sensible con la dimensión intelectual en el conocimiento humano.

«2.º La diferencia entre comportamiento animal y conducta humana». *La articulación del conocimiento sensible* (Pamplona, 1970), p. 99.

Como ejemplo indicativo de la finura con que captó AVERROES la relevancia específica de la sensibilidad humana y más concretamente de la *cogitativa*, transcribimos un pasaje de su pensamiento: «Proprietas autem comprehensionis istorum, in animalibus non est eadem; homo enim comprehendit differentias rerum et intentiones earum proprias, quae sunt in re sensata, quasi medullam de fructu; in animali autem bruto comprehendunt ea quae sunt extra, quae sunt quasi cortices fructuum. Et signum eius est, quod bruta non movetur a sensibilibus sicut homo movetur. Homo enim movetur apud tantum, quod non faciunt bruta; et similiter movetur homo a tincturis, et figuris motu, quo non

2. Más adelante tendremos ocasión de comprobar la altura de la sensibilidad humana que, mediante la cogitativa, coopera estrechamente con la inteligencia, presenta motivos a la voluntad y actúa en ámbitos diferentes del psiquismo humano. Pero ahora debemos detenernos a considerar la importancia insustituible de la recta actuación de la cogitativa en un ámbito particularmente próximo a la sensibilidad animal, como es la valoración de la atracción sexual, para que pueda ser apreciado el matrimonio con el mínimo de discreción que postula la unión conyugal.

A este propósito debe señalarse que la jurisprudencia de la Rota Romana ha utilizado, a veces, expresiones relativas a la inclinación natural del hombre al matrimonio que podrían ser interpretadas como si se tratara de un instinto: «ab instinctu potentissimo reproductionis plerisque imponitur»²⁴⁶; «naturali appetitu homo impellitur ad consortium matrimoniale instaurandum»²⁴⁷; «agitur enim in hoc, de contractu ad quem natura, et quidem potentiori stimulo, urget»²⁴⁸; «ipsamet natura ad speciei propagationem omni animali docet»²⁴⁹. Si las expresiones anteriores se entendieran como apreciaciones de que, en el hombre y la mujer, la inclinación sexual y el matrimonio deberían considerarse como algo instintivo, no habría lugar para poner de relieve la diferencia existente entre la estimativa animal y la *cogitativa*²⁵⁰.

Ni parece que resuelva la cuestión la insistencia con que algún autor ha destacado la estrecha relación existente entre la valoración que hace la jurisprudencia rotal de la capacidad estimativa y la actividad de la voluntad²⁵¹. Sólo la clara percepción de la diferencia que media entre la estimativa y la cogitativa aclara la importancia

moventur bruta; et similiter de modis saporis et odoris... Et similiter est de virtute tactus: manus enim hominis proprium habet hoc, quod non habet aliquod... Et auditus in homine est via ad disciplinam. Disciplina enim non fit nisi per loquendam, qua non redditur nisi per auditum, sed intelligere quid verba significant non est auditus sed intellectus et quilibet sensus istorum in homine est via ad prima intellecta existentia in illo genere». *Paraphrasis in De Sensu et sensibilibus*, cit., por C. FABRO, ob. cit., p. 231.

246. Vol. XXXV, dec. 16.VII.1943, p. 599-600, n. 11.

247. Dec. 13.V.1972, «Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 106, n. 2.

248. Vol. XXXV, dec. 12.IV.1943, p. 263, n. 2.

249. Vol. XXX, dec. 16.VI.1943, p. 434, n. 4.

250. El riesgo aludido es bien real si tenemos en cuenta que la jurisprudencia rotal, por emplear siempre la expresión estimativa, como también la psicología evolutiva, no pueden percibir las especificaciones de la *cogitativa* en el ámbito de la sensibilidad humana que ahora nos ocupa.

251. G. VENNES, *Mariage et discernement*, en «Studia Canonica», 1976, pp. 331-33.

que este sentido interno tiene en la valoración del matrimonio y su especificación respecto del instinto animal: «El horizonte vital del animal está circunscrito por las necesidades orgánicas que rigen su percepción: un animal sólo percibe lo que tiene sentido en relación a sus instintos, y la percepción final se constituye desde aquéllos. En último término, el conocimiento animal no es más que una información —objetivación del estímulo proveniente del medio— que se adecúa irreflexivamente con los instintos, dando lugar a las pasiones apetitivas que condicionan la conducta animal»²⁵². En contraste con el horizonte vital del animal, la cogitativa humana percibe los valores originando una cierta paralización de los instintos, porque la respuesta humana viene modulada por el conocimiento, lo que le permite objetivar la exterioridad al margen de las condiciones orgánicas del sujeto que conoce²⁵³.

«El animal o el sujeto sentiente, que ha de desarrollarse por la asimilación de la realidad exterior, se supone dotado originariamente de las necesidades y las tendencias correspondientes con las que se enfrenta en sus propios contactos con los objetos. El éxito de esos contactos en el animal bruto está sustancialmente asegurado, en cuanto que su psique está determinada de forma infalible respecto a algunos objetos de primera necesidad: este es el ámbito del instinto.

«Por el contrario, el hombre aparece desguarnecido de instintos determinados y debe ganarse con el riesgo y el peligro consiguiendo los primeros contactos con la realidad... La facultad que vigila la satisfacción de las necesidades concretas de la vida es la cogitativa»²⁵⁴. La cogitativa, como indica el mismo término, tiene la fun-

252. A. RIERA MATUTE, ob. cit., p. 128.

253. «La posesión objetiva de los fines implica cierta paralización de los instintos en el sentido de que la respuesta (que en el animal se desencadena automáticamente desde la objetivación del estímulo) puede ser postergada (cfr. Sum. Th. I, 81, 3). Este postergamiento del desencadenamiento de la respuesta que posibilita el ser modulada por el conocimiento, implica que la objetividad del conocimiento humano se establece al margen de la situación orgánica del hombre.

«Tal afirmación no significa que el hombre no tenga residuos instintuales, sino que éstos no son el factor de constelación total como sucede en los animales; la objetividad humana va más allá de las *intentiones insensatae* de la estimativa, pues el hombre puede objetivar la exterioridad al margen de sus condiciones orgánicas subjetivas. Conocer la exterioridad al margen de la situación orgánica del sujeto que conoce es lo mismo que sostener que la exterioridad se objetiva en cuanto que real». A. RIERA MATUTE, ob. cit., p. 131.

254. C. FABRO, ob. cit., p. 398.

ción de cribar (co-agitare) los contenidos múltiples de la experiencia y valorarlos en concreto.

Entre las necesidades concretas por las cuales debe vigilar la cogitativa²⁵⁵ aparece, a partir de la pubertad, la inclinación sexual que mueve a los hombres y mujeres de constitución normal a tomar conciencia del valor que el matrimonio tiene para las mismas personas que puedan contraerlo²⁵⁶. Que la inclinación sexual normal sea un elemento integrante de la capacidad de valorar el matrimonio, requerida necesariamente para que pueda existir la *discretio iudicii matrimonii proporcionata*, es un dato importante y, a nuestro entender, claramente vinculado con la doctrina rotal sobre la llamada capacidad estimativa del matrimonio. Es este un ámbito directamente relacionado con el funcionamiento normal de la cogitativa, que, de no percibir el valor del matrimonio, a partir de la atracción sexual, impediría la capacidad de discernimiento requerida para consentir en matrimonio.

Sin embargo, es un hecho fácilmente comprobable que las de-

255. «No se ha de esperar que la cogitativa espere a entrar en acción sólo cuando los sentidos formales, externos e internos, hayan alcanzado la propia perfección. El ejercicio de la sensibilidad exterior, del sentido común y de la fantasía precede y condiciona el primer ejercicio de la cogitativa. Pero la cogitativa una vez que están en función los sentidos normales no tarda en intervenir para regular el curso de la experiencia misma...».

«Y el niño fijará ante todo en los contenidos fenoménicos objetivos los aspectos más vistosos, los colores antes que las figuras, los rumores antes que las palabras, la posición estable antes que la de movimiento. Sólo a continuación, cuando se dé cuenta de que, para alcanzar sus fines, estos primeros caracteres son ambiguos y le acarrearán sorpresas amargas se preocupará de individuar mayormente el aspecto perceptivo de los objetos; habiendo constatado que el mismo color puede estar unido a impresiones subjetivas totalmente contrarias, tomará nota también de los otros caracteres sensoriales, de los otros caracteres propios, como el de la figura...».

«Las cosas tienen lugar como si el infante fuese obligado a tomar un mayor contacto con el mundo por una necesidad de autodefensa personal... La organización de esta defensa exige una cierta clasificación fenoménica de los objetos, en la que son llamados a colaborar y a compenetrarse las constantes fenoménicas subjetivas y objetivas... La cogitativa, en la psicología Tomista, tiene la función precisa de reunir las constantes fenoménicas subjetivas y determinar, en base a ellas, las objetivas que son los esquemas perceptivos, si vale el principio general de que todos nosotros, y el niño más que nadie, en tanto nos preocupamos de tomar conciencia explícita de los objetos y de sus múltiples aspectos en cuanto somos empujados por necesidades particulares». C. FABRO, ob. cit., pp. 399-400.

256. Además de la inclinación sexual, cabe aludir también a otros rasgos de la psicología de la pubertad muy relacionados con la atracción de los sexos: la hiperemotividad, el desarrollo de la imaginación juvenil, la intensificación del sentimiento, el amor humano, etc. Cfr. M. DEBESSE, *La adolescencia*, pp. 58 ss.

cisiones rotales, que se han hecho eco de la doctrina sobre la capacidad estimativa como elemento imprescindible de la discreción de juicio que postula el matrimonio, no han relacionado esa doctrina con la valoración del matrimonio que parte de la atracción sexual²⁵⁷. El dato es particularmente significativo si tenemos en cuenta la importancia que, en la jurisprudencia rotal, ha tenido el tratamiento de las anomalías psicosexuales y la problemática que, a partir de tal tratamiento jurisprudencial, se ha derivado sobre cuál deba ser el capítulo, o capítulos, de nulidad matrimonial en casos de anomalías psicosexuales como la ninfomanía o la homosexualidad²⁵⁸. No es este el momento de entrar o analizar en con-

257. Vid. notas (191)-(208) de este apartado.

258. Por lo que se refiere a la ninfomanía, la calificación canónica más reiterada por la jurisprudencia es la *dementia in re uxoria*. Vid. Vol. XXXIV, dec. LXXIII, p. 776, n. 2; Vol. LV, dec. 4.IV.1963, pp. 257-61, nn. 2-7; Vol. LIX, dec. 17.I.1967, p. 28, n. 10. Pero alguna decisión posterior no acierta a ver cómo pueda mantenerse esa calificación teniendo en cuenta que esta enfermedad, a juicio del ponente, no afectaría a la inteligencia ni a la voluntad a la hora de contraer. Vid. Vol. LIX, dec. 17.I.1967, pp. 28-29, n. 11.

Otras decisiones consideran que la ninfomanía anula el matrimonio *ex ipsa intrinseca et necessaria incapacitate ad bonum fidei servandum*. Vol. XXXIII, dec. V.VI.1941, p. 494, n. 7. Lo que incapacitaría también para consentir válidamente en matrimonio, pues *in ipso obiecto consensus deest elementum exclusivitatís iuris in corpus*. Vol. LIX, dec. 17.I.1967, p. 29, n. 11.

La consideración de la incidencia de la ninfomanía sobre el objeto del consentimiento parece latir también en otra decisión que afirma: *nymphomaniam videtur forsán magis accedere ad impotentiam quam ad vitium mentis*. Vol. XLIX, dec. 21.VI.1957, p. 503, n. 5. Lo que expresamente es rechazado por otra sentencia posterior que no ve cómo puede aplicarse a la ninfomanía la exigencia jurídica, establecida para la impotencia, de ser antecedente y perpetua. Vol. LV, dec. 4.IV.1963, p. 260, n. 6.

La fluidez de criterios jurisprudenciales respecto de la razón que justifica la nulidad del matrimonio en casos de ninfomanía explica que, a medida que la jurisprudencia más reciente ha formulado nuevos capítulos de nulidad, como la falta de libertad interna, la incapacidad para asumir las cargas del matrimonio o la falta de discreción de juicio, los haya referido también a las causas de nulidad por ninfomanía. Vid. Vol. LV, dec. 4.IV.1963, pp. 259-60, n. 6; Vol. LIX, dec. 17.I.1967, pp. 28-30, n. 11.

Por lo que se refiere a la homosexualidad, la jurisprudencia de este siglo, durante muchos decenios, no acertó a encontrar una razón que justificara la nulidad del matrimonio, pues, a diferencia de la ninfomanía, se entendía que no imposibilitaba los deberes del *bonum fidei* con relevancia jurídica, es decir, los actos *per se aptos ad prolis generationem*. Vid. Vol. XLVIII, dec. 15.III.1956, pp. 238-39, n. 3. Por otra parte, tampoco se captaba la incidencia de esta enfermedad en la capacidad consensual, pues se entendía, por el contrario, que consentir en matrimonio por parte de quien siente la inclinación a unirse con personas del mismo sexo *potius demcstrat specialem vigorem consensus praestiti*. Ibidem, p. 240, n. 4.

Más tardía es la insinuación dubitante de que pueda darse *dementia in re*

creto esa problemática; pero sí debemos hacer notar que adolecen con frecuencia los tratamientos jurisprudenciales y de la doctrina canónica de una pluralidad de opiniones que, a nuestro entender, deberían ser valoradas a partir de la consideración de que no cabe admitir una discreción de juicio suficiente para contraer matrimonio, si la valoración de la relación sexual que el mismo implica viene alterada por la cogitativa, de modo tan grave, como el que acontece en los dos tipos de enfermedades psicosexuales antes indicadas²⁵⁹.

El olvido de la importancia que la doctrina de Santo Tomás atribuye a la cogitativa, en el desarrollo de la vida interior del hombre, ha supuesto para la jurisprudencia una laguna de efectos negativos bien patentes. En efecto, habiendo hecho incidir la doctrina sobre la llamada capacidad estimativa exclusivamente sobre la actividad intelectual y volitiva, no ha podido integrar la incidencia de la valoración que hace la cogitativa de la relación sexual que el matrimonio entraña en la estima del matrimonio que implica la *discretio iudicii matrimonio proporcionata*. Es bien elocuente, a este propósito, el criterio expresado por una decisión rotal en un

uxoria en la homosexualidad. Vid. Vol. LV, dec. 20.XII.1963, p. 961; Vol. LVIII, dec. 20.X.1966, p. 718, n. 2. Pero, como ha ocurrido con la ninfomanía, los capítulos de nulidad más recientemente introducidos, son los que se presentan como causa de nulidad en casos de homosexualidad: la falta de libertad interna (Vol. LVIII, dec. 20.X.1963, pp. 718-19, n. 2), la falta de discreción de juicio y la incapacidad de asumir las cargas del matrimonio (Vol. LIX, dec. 2.XII.1967, pp. 802-804, n. 9-10).

259. Esta doctrina, no sólo ha sido silenciada por la serie de decisiones rotales que desarrollan la eficacia jurídica de la llamada capacidad estimativa y que antes hemos expuesto, sino que además, en el tratamiento de las causas en que se alega la ninfomanía o la homosexualidad, se incurre en el error de afirmar que estas enfermedades no quitan la capacidad de estimar correctamente el valor del matrimonio: «Nam, saltem frequenter, nimphomanis... quoad matrimonium in fieri, elementa cognitionis et etiam voluntatis ad contractum necessaria afferre potest, cum intelligere valeat et substantiam coniugii et ipsum bonum fidei. Difficultatem experitur magis quoad matrimonium in facto, seu usum matrimonii». Vol. XLIX, dec. 21.VI.1957, p. 503, n. 5.

Más absoluta es esta otra apreciación: «At vero, si pressius considerantur verba quibus Patres in pluribus sententiis H. S.T. utuntur, insania seu dementia quae invocantur, non tangit ipsa elementa formalia consensus matrimonialis, a. V. non inficit cognitionem aestimativam et voluntatem consensum elicientis, sub ratione ipsius operis; tangit autem, objectum consensus». Vol. LIX, dec. 17.I.1967, pp. 28-29, n. 11.

Por lo que se refiere a la homosexualidad, se incurre en lo mismo, al afirmar que, precisamente porque entonces la voluntad «fertur in objectum contrarium illi appetitus sensitivi... quod quidem potius demonstrat specialem vigorem consensus praestiti». Vol. XLVIII, dec. 15.III.1956, p. 240, n. 4.

caso de homosexualidad: «Quando ergo voluntas, cui intellectus aliquid ut appetendum proponit, fertur in obiectum contrarium illi appetitus sensitivi, praecise ut hunc cohibeat, nequit dici turbata passione vel habitu, sed potius pandit vim praevalentem voluntatis rationalis quae vitium erradicare conatur. Quod quidem demonstrat specialem vigorem consensus praestiti»²⁶⁰.

Nos parece este texto un claro exponente del olvido de la función que ejerce la cogitativa en la valoración del matrimonio, porque afirmar que el entendimiento y la voluntad pueden consentir en matrimonio contra la inclinación sexual deformada por la homosexualidad, no sólo supone desconocer la incidencia de la cogitativa en los actos del entendimiento y la voluntad, sino también el error de pensar que cabe una correcta valoración del matrimonio, desde la pureza espiritual de la inteligencia y la voluntad de una persona, cuya sensibilidad interna aborrece las relaciones sexuales con personas de distinto sexo.

Por no haber tenido en cuenta la doctrina de Santo Tomás sobre la cogitativa, la visión que nos ofrece la jurisprudencia rotal sobre la capacidad estimativa del matrimonio, se ha olvidado de la importancia de la sensibilidad interna en la valoración del matrimonio. Pueden darse en este ámbito distorsiones psicológicas que imposibiliten la correcta valoración del matrimonio. O lo que es lo mismo, ha de tomarse en cuenta la actividad psíquica propia de la cogitativa²⁶¹ a la hora de señalar la necesidad de una capacidad de valoración del matrimonio para que los contrayentes sean capaces de consentir en el mismo.

Así se reconoce en una decisión rotal reciente: «Naturalis *ad procreandum inclinatio* exorditur a mutua attractione unius sexus ad alterum in ipsorum differentia fundata. Naturae enim humanae virilis muliebrisque normaliter evolutae, physiologicæ ac psychice inter se differunt mutuoque se complent. Quamobrem, 'parvenus à leur maturité, les femmes et les hommes ont une nette tendance à se rechercher mutuellement pour formes des couples. Chacun des conjoints apporte à l'autre la partie de la biologie humaine réalisée en lui. Les deux demi-humanités se mettent en syntèse pour former

260. Vol. XLVIII, dec. 15.III.1956, p. 240, n. 4.

261. Si destacamos aquí la importancia de la cogitativa, en el ámbito de la sensibilidad interna, es porque es esta facultad la que realiza la valoración de los objetos respecto de las tendencias y necesidades del hombre. Por otra parte, es claro que toda distorsión de los otros sentidos internos, como la imaginación y la memoria, incidirá necesariamente sobre la cogitativa, que, por otra parte, es el único sentido interno que colabora con el entendimiento e influye objetiva e inmediatamente sobre la voluntad. Vid. M. BARBADO, ob. cit., pp. 737 ss.

l'humain total' (L. J. M. SAHUC, in *Etudes de sexologie publiées sous la direction du Dr. M. Gaudefroy*, 1965, p. 49).

«Hunc sensum habere videntur mysteriosa verba Sacrae Scripturae: 'Quamobrem relinquet homo patrem suum et matrem, et adhaerebit uxori suae, et erunt duo in carne una' (Gen 2,24), scil. in nova persona ex coniugibus orta, qui prius unum esse constituerant (hic «caro» = persona)»²⁶².

Pero la atracción mutua de los sexos también conoce un progreso de maduración que se inicia con la pubertad y se prolonga en la edad adulta²⁶³. Es bien claro que, en este punto, el mínimo de madurez que permite la discreción de juicio requerida para consentir en matrimonio, se alcanza con la pubertad, según ha determinado el Derecho Canónico en su ordenación del *ius connubii*, de acuerdo con las exigencias del derecho natural fundadas en la maduración psicológica que, según venimos viendo, tiene lugar en esta situación del desarrollo psíquico del ser humano.

3. Como se recordará, un grave problema que se le presentó a la jurisprudencia, al tratar de precisar la incidencia de la llamada facultad estimativa en el verdadero consentimiento matrimonial, consistía en precisar si la valoración del matrimonio en su dimensión social, ética jurídica... se hace mediante una facultad distinta del entendimiento y la voluntad: un *tertium elementum seu specialem functionem appetitionis et aestimationis*²⁶⁴. Las decisiones

262. Dec. 8.VII.1974, «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 498.

263. «Huiusmodi attractio tria stadia percurrit quae, relate ad viros, ita breviter describi valet, harum regionum ratione habita:

a) *Stadium mere instinctivum seu cynicum* (a. 14-15): Pubes masculus versus sexum muliebrem tendere incipit illius genitalitatem tantummodo respiciens indifferenter se abens erga quamlibet feminam.

b) *Stadium typi* (a. 16-19): adolescens qui ex una parte genitali proclivitate trahitur, ex alia amore inardescit erga muliebrem typum determinatis qualitibus physicis, psychicis et moralibus insignitum. Agitur de erotismo vago, ideali, qui quo maior est eo magis genitales impulsus cohibet, quique platonicus amor nuncupatur.

c) *Stadium selectivum*: adepto aequilibrio inter elementum eroticum et genitale, amor spiritualis et carnalis simul (contra ac tenet v.gr. O. WEININGER et Th. REIK sexualitatem excludentes) 'non un impulso, fatto indissolubilmente di tenerezze e di sesualità, l'amore va verso una persona, per sempre. E abbiamo il matrimonio' (C. JAMONT, in *La sexualité*, 1964, versio Ital. sub titulo *Enciclopedia della sessualità*, Dorla, p. 302). Cfr. T. GOFFI, *Amore e sessualità*, 1967, pp. 35-45». Ibidem.

En este sentido puede verse el resumen que hace P. A. BONNET, *La capacità di intendere e di volere nel matrimonio*, en *Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico* (Roma, 1976), pp. 154-167.

264. Vid. supra notas (193), (194) de este apartado.

rotales, como tuvimos oportunidad de ver más arriba, mostraron con acierto el error que supone la afirmación de que exista en el hombre una facultad espiritual —diferente del entendimiento y la voluntad— cuya función propia consista en la percepción de los valores. Hay que hacer notar, sin embargo, que, como consecuencia del olvido de la cogitativa en la doctrina rotal, la insistencia en el influjo que ejercen el entendimiento y la voluntad, en la percepción de los valores, se hace silenciando la importancia que debe atribuirse a la sensibilidad humana en la percepción de los valores de las realidades concretas.

Pero no se crea que la afirmación que venimos sosteniendo —a la cogitativa le corresponde una función insustituible en la percepción de los valores que, para el hombre, tienen las realidades concretas— equivale a sostener que existe una tercera facultad espiritual que merma la actividad propia del entendimiento y de la voluntad. Por el contrario, hay que afirmar decididamente que la sensibilidad humana está ordenada por la razón, de manera que las múltiples experiencias extraídas por la cogitativa, empujada por las necesidades particulares, se ordenan a las actividades propias del entendimiento y la voluntad²⁶⁵.

En lo que a la actividad propia del entendimiento se refiere, hay que tener en cuenta que, según la doctrina tomista, el «phantasma», por el cual el entendimiento agente hace inteligible en acto la realidad, viene preparado por la cogitativa, la cual puede organizar la experiencia con vistas al entender en cuanto se encuentra en *contacto* con el entendimiento y participa de alguna manera del mismo: «Huius cogitativae virtutis est distinguere intentiones individuales, et comparare eas ad invicem: sicut intellectus, qui est separatus et immixtus, comparat et distinguit inter intentiones universales; et quia per hanc virtutem simul cum imaginativa et memorativa praeparatur phantasmata ut recipiant actionem intellectus agentis, a quo fiunt intelligibilia actu; ...ideo praedicta virtus vocatur nomine intellectus et rationis, de qua medici dicunt quod habent sedem in medio cellula capitis; et secundum dispositionem huius virtutis differt homo unus ab alio in ingenio et in aliis quae

265. Debe recordarse, a este propósito, la doctrina tomista de que, por razón del objeto, las facultades más perfectas dependen de las más imperfectas; mientras que, por razón del origen, las más imperfectas emanan inmediatamente de las más perfectas, de manera que sólo el entendimiento emana de la esencia del alma. Vid. M. BARBADO, ob. cit., pp. 737-743; C. FABRO, ob. cit., p. 207.

pertinent ad intelligendum, et per usum huius et exercitium acquirit homo habitum scientiae»²⁶⁶.

En relación con la discreción de juicio que requiere el consentimiento matrimonial, es particularmente interesante observar la acción propia de la cogitativa en la percepción de las realidades singulares y concretas. No puede olvidarse a este propósito que todo consentimiento matrimonial supone necesariamente un previo conocimiento de dos personas concretas, en el cual, según la doctrina tomista, ejerce la cogitativa una función primordial. Y ello, en primer término, porque es la cogitativa la que origina una gama amplísima de variantes humanas, por las cuales *differt homo unus ab alio in ingenio et in aliis quae pertinent ad intelligendum*²⁶⁷, con la clara incidencia de este ámbito propio de la cogitativa en el normal enamoramiento de dos personas que quieran contraer matrimonio. Pero, además, es que no es posible que el entendimiento perciba las realidades singulares sino en plena dependencia de la cogitativa: «Si el entendimiento humano, como tal, no es aprehensivo de los singulares, tampoco lo es el sentido en cuanto sentido; lo es sin embargo la parte más noble de la sensibilidad humana, la «cogitativa», que por la unión y participación que tiene con la razón, puede aprender lo singular tanto según la *intentio singularitatis*, cuanto según la *intentio substantialitatis*, y esto formalmente en cuanto sensibilidad humana, y no en cuanto pura sensibilidad. Consecuentemente el hombre aprehende los singulares en su concreción real con la cogitativa»²⁶⁸.

266. *Contra gentiles*, lib. II, cap. 60. Una consideración detenida de los textos de Sto. Tomás, que reiteran esta doctrina puede verse en M. BARBADO, ob. cit., pp. 769-81.

267. *Contra gentiles*, loc. sup. cit.

268. C. FABRO, ob. cit., p. 315. La fidelidad con que el autor citado ha recogido el pensamiento de Sto. Tomás puede comprobarse por la lectura del texto siguiente del Doctor de Aquino: «Quod sensu proprio non cognoscitur, si sit aliquid universale, apprehenditur intellectu... Si vero apprehendatur in singulari, ut puta cum video coloratum percipio hunc hominem vel hoc animal, huiusmodi quidem apprehensio in homine fit per vim cogitativam, quae dicitur etiam ratio particularis, eo quod est collativa intentionum individualium, sicut ratio universalis est collativa rationum universalium. Nihilominus tamen haec vis est in parte sensitiva; quia vis sensitiva in sui supremo participat aliquid de vi intellectiva in homine, in quo sensus intellectui junguntur. In animali vero irrationali fit apprehensio intentionis individualis per aestimativam naturalem, secundum quod ovis per auditum vel visum cognoscit filium, vel aliquid huiusmodi. Differenter tamen circa hoc se habet cogitativa et aestimativa. Nam cogitativa apprehendit individuuum ut existens sub natura communi; quod contigit ei in quantum unitur intellectivae in eodem subjecto; unde cognoscit hunc hominem prout est hic homo, et hoc lignum prout est hoc lignum. Aestimativa autem

Tan importante es la actividad de la cogitativa en la percepción de las realidades singulares que Cayetano llegó a afirmar que el entendimiento, sólo de modo mediato y «argüitivo», podría llegar a conocer las realidades singulares²⁶⁹. Rectificando esta opinión ha hecho notar C. Fabro que «si sólo conociese (lo singular) la cogitativa, el entendimiento y la cogitativa serían como *dos hombres separados*, y se perdería la unidad de la conciencia. Sólo la admisión de un conocimiento de lo singular también por parte del entendimiento puede explicar el que razonemos también sobre los singulares, el que impongamos nombres propios a las cosas, el que formemos la proposición *Sócrates es hombre* y el que insertemos lo particular en el silogismo prudencial. Y no se diga que para todo esto basta la aprehensión de la cogitativa: ésta sigue siendo intrínsecamente una facultad de la sensibilidad y su función es esencialmente isagógica respecto a la vida del entendimiento, tanto bajo el aspecto práctico como bajo el especulativo y jamás puede llegar a ser principio suficiente de nuestra vida consciente»²⁷⁰.

Sin embargo, en nada se empequeñece la importancia de la cogitativa en la percepción de lo singular, porque, como ha dicho Riera Matute, «las relaciones entre la sensibilidad e inteligencia dependen de una doble insuficiencia de los dos cauces del conocimiento humano: 1.º El conocimiento sensible puede conocer lo particular, pero no puede conocer lo particular esencialmente. 2.º El conocimiento intelectual puede conocer lo esencial, pero no puede conocer la esencia individualmente»²⁷¹. En el mismo sentido, afirma C. Fabro: «Sensibilidad y entendimiento, en cuanto la una es facultad aprehensiva del accidente y la otra de la sustancia, no sólo no son conciencias de objetos totalmente distintos y extraños, sino que mutuamente se implican en el acto del conocimiento adecuado de lo real»²⁷².

non apprehendit aliquod individuum, secundum quod est sub natura communi, sed solum secundum quod est terminus aut principium alicujus actionis vel passionis». *De anima*, L. II, lect. 13, nn. 396-398.

269. In I^m p., q. LXXXV, a.l., n. VII.

270. Ob. cit., p. 321.

271. Ob. cit., pp. 148-149.

272. Ob. cit., p. 303. Insistiendo en la complementariedad mutua del entendimiento y la cogitativa, hace notar también C. FABRO que el proceso de abstracción, por el que el conocimiento humano alcanza lo inteligible por un proceso de «abstracción» a partir de lo sensible, «no es caprichoso, sino que se hace posible *ex parte objecti* por la preparación que la cogitativa opera sobre sus contenidos múltiples y dispares de experiencia donde el entendimiento puede dirigir su rayo de luz unificante para la aprehensión de la esencia inteligible». Ob. cit., p. 304.

Como consecuencia de la peculiar intervención de la cogitativa en el conocimiento singular, debe destacarse también la importancia del mismo sentido interno en la percepción humana²⁷³. El elemento dominante y coordinador en el ejercicio de la percepción no son, pues, los contenidos y las funciones sensoriales, sino los contenidos y las funciones intelectuales. No obstante, la percepción de lo concreto es materialmente un acto de la cogitativa: «La percepción de lo concreto —de Pedro, del árbol, de la casa...— es formalmente un acto de la inteligencia, materialmente un acto de la cogitativa: el acto de la inteligencia no se realiza más que por la preparación inmediata hecha por la cogitativa y sobre los fundamentos que ella le presente»²⁷⁴.

En directa conexión con cuanto hemos considerado sobre la importancia que tiene la cogitativa en el conocimiento de lo singular, ha de verse el influjo de la cogitativa en la inventividad humana. Pero este es un punto más alejado de la temática relativa a la incidencia de la cogitativa en la discreción de juicio que postula el matrimonio²⁷⁵.

273. «El objeto propio de la percepción es un aspecto global, un aspecto diferencial de la realidad. Podemos decir que *vemos* colores, figuras, que *comprendemos* qué es la naturaleza humana en abstracto: el objeto de la percepción es lo concreto en su totalidad, de modo que no percibo propiamente ni el color en sí, ni la figura sola, ni la naturaleza humana como tal, sino al hombre Pedro que tiene una tal figura, un tal color y así sucesivamente». C. FABRO, ob. cit., pp. 409-410.

274. C. FABRO, ob. cit., p. 428-429. Con el fin de aclarar la parte principal que tienen el entendimiento y la cogitativa en la percepción, establece el mismo autor la siguiente analogía: «En la metafísica tomista del acto libre se dice comúnmente que el acto del *imperium* —la decisión final acerca de los medios a usar: *fac hoc*— es formalmente del entendimiento, materialmente de la voluntad». Ob. cit., p. 428.

275. A propósito del influjo de la cogitativa en la inventividad humana, ha escrito J. ZARAGÜETA: «La inventividad es hija de la cogitativa: no es actividad propiamente intelectual, sino imaginativa, pero no de la imaginación reproductora de sensaciones pretéritas, sino creadora de nuevas por combinación de las anteriores, en cuyo éxito se halla latente la inteligencia, por cimentarse en las leyes naturales registradas por ésta. Pero no es sólo el éxito de eficacia el que persigue el hombre en su actividad inventiva, sino también la valiosidad: los productos del artificio deben ofrecer una valiosidad distinta y aún superior a los naturales; con su inventividad el hombre crea la cultura y la cultura es una superación de la naturaleza». *La cogitativa*, en GER, 5, 828

En el mismo sentido ha hecho notar A. RIERA MATUTE que un rasgo específico de la percepción humana respecto de la animal es que «lo propio de la conducta humana, si se compara con el comportamiento animal, es su carácter no instintivo que se convierte con el carácter medial que tienen las respuestas humanas. Un ejemplo claro de que la conducta humana es medial se en-

4. Hemos venido considerando cómo es necesario percibir la incidencia de las actividades propias de la cogitativa en la madurez mental que requiere el consentimiento matrimonial, tanto a partir de las funciones que ejerce la sensibilidad humana en la correcta percepción de la relación sexual que implica una adecuada valoración del matrimonio, como también teniendo en cuenta la relevancia insustituible que alcanzan las funciones propias de la cogitativa en la percepción de toda realidad singular, como es la persona querida como consorte en el matrimonio. Pero no se crea que termina ahí la incidencia de la cogitativa en la *discretio iudicii matrimonii proportionata*, porque este sentido interno ejerce también una actividad psíquica de notable importancia en relación con las actividades propias del entendimiento práctico, cuyo alcance importa mucho tener en cuenta en relación con una decisión, también de ámbito práctico, como es el consentimiento matrimonial.

En distintos lugares de sus escritos, se refiere Santo Tomás a que, sólo mediante la cogitativa, puede el entendimiento práctico disponer de las cosas en concreto y realizar las oportunas deducciones con base en un silogismo prudencial: «*Alio modo continuatur (mens singularibus) secundum quod motus qui est ab anima ad res, incipit a mente et procedit in partem sensitivam, prout mens regit inferiores vires; et sic singularibus se immiscet mediante ratione particulari, quae est potentia quaedam individualis, quae alio modo dicitur cogitativa et habet determinatum organum in corpore, scilicet mediam cellulam capitis. Universalem vero sententiam quam mens habet de operabilibus, non est possibile applicari ad particularem actum nisi per aliquam potentiam mediam apprehendentem*

cuentra en el saber técnico que está referido a la conexión de lo que se fabrica con el fin que se pretende de lo fabricado». Ob. cit., p. 130.

Finalmente, ha sido destacada también la importancia que tiene la cogitativa en la investigación científica: «En el *orden noético*, sólo a la inteligencia compete la abstracción conceptual y la fundamentación judicial. Pero en la investigación científica, con la que se pretende lograr verdades nuevas, juega un gran papel la cogitativa sugeridora de problemas, de hipótesis de solución y de prueba para confirmarlas o desmentirlas. La discusión a que se presta todo ello mediante la aportación de argumentos y de objeciones, con sus refutaciones y soluciones respectivas, el contraste de tesis con antítesis y su posible conciliación con síntesis armónicas, es obra de la cogitativa». J. ZARAGÜETA, loc. cit., p. 828.

En el mismo sentido hace notar C. FABRO que «los hábitos cognoscitivos de las artes y de las ciencias vienen a la mente por vía de otros hábitos precedentes, que operan primariamente no en el ámbito de la razón sino del sentido: llegados a la madurez, tales hábitos sensitivos —los esquemas perceptivos— ejercen presión sobre la mente y provocan la contemplación intelectual». Ob. cit., p. 274.

singularem, ut sic fiat quidam sillogismus cuius maior sit universalis, quae est sententia mentis; minor autem singularis quae est applicatio particularis rationis; conclusio vero electio singularis operis»²⁷⁶.

La aplicación de la doctrina que acabamos de recoger a la decisión de contraer matrimonio es muy fácil de realizar: el conocimiento universal que tiene la mente respecto del matrimonio no puede dar origen a un acto particular de contraer matrimonio, sin la intervención de otra potencia que aprehenda a la persona singular con quien se pueda proyectar la idea práctica de contraer. Esta potencia es la cogitativa, que junto con el entendimiento práctico realiza, antes de que sea tomada una decisión, un cierto silogismo, cuya premisa mayor es el conocimiento universal de la mente sobre el matrimonio; la premisa menor es la percepción de la persona singular y el proyecto de matrimonio con la misma que realiza la *ratio particularis* o cogitativa. La decisión de contraer tal matrimonio, en concreto, no es sino la conclusión de las dos premisas anteriores, puestas respectivamente por el entendimiento y la cogitativa. La necesidad de que intervenga la cogitativa en la decisión de contraer matrimonio no es sino una consecuencia de un principio de ámbito general, que no admite excepciones: «dispositio sapientis de singularibus non fit per mentem nisi mediante vi cogitativa, cuius est intentiones particulares cognoscere»²⁷⁷.

A partir de la doctrina que venimos considerando, se explica que llegue a denominar Sto. Tomás a la cogitativa *sentido de la prudencia*: «Sicut Philosophus dicit, prudentia non consistit in sensu exteriori, qui perficitur per memoriam, et per experimentum ad prompte iudicandum de particularibus expertis; non tamen ita quod prudentia sit in sensu interiori sicut in subiecto principali; sed principaliter quidem est in ratione, per quamdam autem applicationem pertingit ad huiusmodi sensum»²⁷⁸.

En directa relación con esta consideración de la cogitativa, como sentido de la prudencia, nos parece que deben entenderse las valoraciones que algún autor de nuestros días ha hecho sobre la cogitativa como una facultad de prospectiva o de futuro: «Al utilizar todo su material para su aplicación a la razón de conveniencia o inconveniencia, que ella posee (la cogitativa), *anticipa* intenciones y actitudes y es, así, una facultad prospectiva de futuro»²⁷⁹.

276. *De veritate*, q. X, a.5.

277. *Ibidem*, ad 2.

278. II-II, q. 47, art. 3, ad 3.

279. R. ALVIRA DOMÍNGUEZ, *Percepción*, I. *Psicología filosófica*, en GER, 18, 265.

Bastará recordar la doctrina de Sto. Tomás sobre el grado de madurez de juicio que postulan los compromisos de futuro²⁸⁰, para percibir que también encontramos en este punto un elemento más que muestra la necesidad de integrar las funciones propias de la cogitativa en la medida mínima de la discreción de juicio que postula el consentimiento matrimonial. No en vano se ha hecho notar que es propio de la cogitativa captar el *finis operis* de las realidades concretas, según su ordenamiento natural²⁸¹.

5. Cuanto hemos venido exponiendo sobre la estrecha relación existente entre las actividades propias del entendimiento y de la cogitativa, al mismo tiempo que muestra con claridad la importancia que alcanzan las funciones propias de la cogitativa en la estimación de los valores, deja claro también que carecería de sentido cualquier pretensión de atribuir a la cogitativa una capacidad de apreciación de los valores como una *tercera facultad* espiritual, que pueda restar al entendimiento o a la voluntad un ámbito de su operatividad psíquica. Este planteamiento erróneo, que aparece en algunas peritaciones, al atribuir a la estimativa la captación de los valores éticos, jurídicos o sociales del matrimonio, al margen de la actividad psíquica propia del entendimiento y de la voluntad²⁸², no tiene en cuenta la estrecha dependencia de la cogitativa respecto de la inteligencia, como facultad directiva superior, a cuyos actos se ordena la actividad propia de la cogitativa, como acabamos de comprobar. ¿Puede afirmarse también que la cogitativa aporte algún dato válido en relación con la actividad psíquica propia de la voluntad?

En efecto, según la doctrina de Santo Tomás, influye la cogitativa objetiva e inmediatamente sobre la voluntad, juntamente con el entendimiento, cuando se trata de presentarle bienes singulares y materiales²⁸³: «Voluntas non solum movetur a bono universali apprehenso per rationem sed etiam a bono apprehenso per sensum»²⁸⁴.

Es importante tener en cuenta, a este propósito, el influjo que la cogitativa ejerce en la voluntad, no sólo en la medida en que la espontaneidad nutre a la voluntad, sino también porque tiene la cogitativa una función propia en el proceso de la deliberación sobre los motivos: «Toda voluntad se halla provocada y nutrida por la espontaneidad, por donde tampoco de ella se halla ausente la cogi-

280. *In IV Sententiarum*, dist. 27, q. 2, art. 2 ad 2.

281. J. ZARAGÜETA, loc. cit., p. 829.

282. Vide supra notas (192)-(195) de este apartado.

283. M. BARBADO, ob. cit., pp. 757-58.

tativa. Se da una voluntad de averiguación de hechos sucedidos o por suceder, o de verificación de éstos. En los casos de voluntad electiva, hay un proceso de deliberación de los motivos (en función del grado de apetibilidad de los objetivos vitales y de la seguridad de obtenerlos) seguida de una resolución con su ejecución consiguiente. En la sugestión de dichos motivos la cogitativa desempeña un gran papel»²⁸⁵.

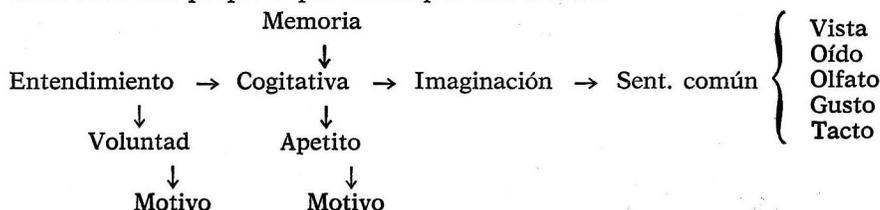
La necesidad de integrar esta actividad propia de la cogitativa en la madurez psíquica requerida para poder contraer matrimonio no parece que ofrezca duda alguna. Como tampoco parece que pueda dudarse de que con anterioridad a la pubertad no pueda la cogitativa proporcionar a la voluntad motivos en orden a una deliberación sobre la decisión de consentir en matrimonio.

6. En razón de los diversos ámbitos psicológicos en que actúa la cogitativa con sus varias funciones, se comprende que haya sido denominada *centro de la vida interior*²⁸⁶. Además de la pluralidad

284. I-II, q. 10, a. 3, ad 3. La misma doctrina se expresa en estos términos: «Obiectum voluntatis est bonum apprehensum; sed bonum apprehensum a ratione universali non movet nisi mediante apprehensione particulari». *De veritate*, q.22, a.q. ad 6.

285. J. ZARAGÜETA, loc. cit., pp. 828-29. Es interesante, a este propósito, la opinión de AVERROES: «Dicit (Arist.) et imaginatio existit in aliis animalibus, cogitatio autem in rationalibus. Eligere autem facere hoc imaginatum et non hoc, est de actione cogitationis non de actione imaginationis. Iudicans enim quod hoc imaginatum est magis amabile quam hoc, debet esse eadem virtus de necessitate, quae numerat imagines et in quibusdam iudicat magis delectabilibus. Et hoc intendebat cum dicit 'et numerat ipsum unum de necessitate' et est secundum quod reputo, et necesse est quod ista virtus numeret illas imagines donec comprehendat ex eis magis amatum: sicut unum numerat numeros inaequales donec comprehendat ex eis magis maiorem. Similiter cogitatio numerat imagines et comparat inter eas donec possit pati ab imaginatione alicuius earum. Et hoc est causa quare animal rationale habet existimationem: existimatio enim est consensum qui provenit a cogitatione». *In III de Anima*—, tc. 57. cit. por C. FABRO, ob. cit., p. 216.

286. Vid. C. FABRO, ob. cit., pp. 241-242. En el esquema siguiente, tomado de M. BARBADO (ob. cit., p. 73), se refleja la importancia que tiene la cogitativa en la actividad psíquica que contempla Sto. Tomás:



de actividades llevadas a cabo por la cogitativa que ya hemos expuesto, aún hemos de hacer notar un último ámbito de su actividad psíquica de clara incidencia en la adecuada valoración del matrimonio: su influencia objetiva e inmediata sobre el apetito sensitivo. «Sicut appetitus rationis non sequitur quamlibet apprehensionem rationis, sed quando aliquid apprehenditur ut conveniens. Hoc autem non fit per exteriorem sensum, qui apprehendit formas sensibiles; sed per aestimationem, quae apprehendit rationem convenientis vel nocivi, quam sensus exterior non apprehendit»²⁸⁷. Lo cual no quiere decir que no obedezca a la razón el apetito sensitivo, sino que tal dominio lo ejerce la razón disponiendo de la ayuda de la cogitativa o *ratio particularis*, pues «ab ea natus est moveri in homine appetitus sensitivus»²⁸⁸.

Hay que conducir, por cuanto hemos considerado, que la doctrina sobre la capacidad estimativa, expuesta por la jurisprudencia rotal, supone una aportación de valor indudable para la determinación de la *discretio iudicii* que postula el matrimonio. Al mismo tiempo, es clara la conveniencia de completar la información sobre este punto acudiendo a la exposición que, sobre la capacidad estimativa de los valores, hace la psicología de la pubertad; pues de este ámbito científico proceden los conceptos básicos que la jurisprudencia ha expresado en torno a esta materia. Pero debemos destacar, al mismo tiempo, la importancia que tiene contemplar la doctrina a que acabamos de referirnos a la luz de las enseñanzas de Santo Tomás sobre la cogitativa, para que se vea con claridad la armonía existente entre la percepción de los valores por parte del hombre y su capacidad de obrar con libertad al consentir en matrimonio.

287. *In III Sententiarum*, d. 17, q.1, a.1, ad 2.

288. «Respondeo dicendum quod irascibilis et concupiscibilis obediunt superiori parti, in qua est intellectus sive ratio et voluntas, dupliciter: uno modo quidem, quantum ad rationem; alio vero modo, quantum ad voluntatem. Rationi quidem obediunt quantum ad suos actus. Cuius ratio est, quia appetitus sensitivus in aliis quidem animalibus natus est moveri ab aestimativa virtute; sicut ovis aestimans lupum inimicum, timet. Loco autem aestimativae virtutis est in homine, sicut supra (q. 78, a.4) dictum est, vis cogitativa; quae dicitur a quibusdam *ratio particularis*, eo quod est collativa intentionum individualium. Unde ab ea natus est moveri in homine appetitus sensitivus. Ipsa autem ratio particularis nata est moveri et dirigi secundum rationem universalem: unde in syllogisticis ex universalibus propositionibus concluduntur conclusiones singulares. Et ideo patet quod ratio universalis imperat appetitui sensitivo, qui distinguitur per concupiscibilem et irascibilem, et hic appetitus ei obedit. Et quia deducere universalia principia in conclusiones singulares, non est opus simplicis intellectus, sed rationis; ideo irascibilis et concupiscibilis magis dicuntur obedire rationi, quam intellectui». *Sum. Th.*, I, q. 81, art. 3.

B) *La capacidad crítica*

Una vez concluida la consideración de la capacidad estimativa como rasgo psicológico básico de la pubertad, así como de la incidencia obligada de la sensibilidad interna, y más concretamente de la cogitiva, en esa capacidad psicológica del adolescente para percibir los valores, hemos de fijar ahora nuestra atención en otro ámbito, no menos importante en la psicología de la pubertad, que también ha sido referido por la jurisprudencia de la S. Rota Romana al dar razón de los elementos integrantes de la discreción de juicio que postula el matrimonio. Anticipando el sentido básico de la consideración que haremos aquí de la llamada capacidad crítica, hagamos notar que, a un primer apartado, que dará razón del sentir de los estudiosos de la psicología de la adolescencia sobre la significación que la capacidad crítica tiene en esta etapa vital del ser humano, sucederá el tratamiento específico de las cuestiones que se derivan de la presentación que la jurisprudencia rotal hace de la capacidad crítica en relación con la deliberación requerida por el consentimiento matrimonial. Así, mientras el estudio de la capacidad estimativa nos ha obligado a considerar la incidencia de la sensibilidad interna en la percepción de los valores del matrimonio, al considerar ahora la significación de la capacidad crítica respecto de la discreción de juicio que postula el matrimonio, nos veremos obligados a tratar de la íntima relación existente entre la capacidad deliberativa de contraer matrimonio y la voluntariedad del consentimiento.

a) *La capacidad crítica en la psicología de la pubertad*

En contraste con la psicología de la edad infantil, cuyo éxito en la instrucción depende, en su mayor parte, de la aceptación sin crítica de los juicios exteriorizados por el profesor (la capacidad de instrucción del niño)²⁸⁹, destaca en la psicología de la pubertad la actitud crítica, como consecuencia del cambio en la captación de los valores: «La estimativa de los valores, tan indispensable para un exacto juicio de las situaciones, ha variado, y, desde un nuevo subjetivismo, las cosas no son como son, sino como uno desearía que fuesen. Las cosas no son vistas a través de la razón, sino de la conveniencia, o, más exactamente, la conveniencia es interpretada como razón, y se hace una crítica benévola de los propios

289. D. KATZ, *Psicología de las edades (del nacer al morir)*, Madrid, 1920, p. 94.

actos, mientras se critica la conducta de los adultos de una manera acerba, porque no coincide con la propia conveniencia»²⁹⁰.

Esa mirada crítica del adolescente hacia los valores y reglas que mantienen los adultos y hacia la conducta de los hombres, aun de los más íntimos²⁹¹, se proyecta también sobre sus amigos, quienes constantemente se están juzgando entre sí, lo que origina directa o indirectamente muchas riñas entre ellos²⁹². El mismo espíritu crítico es el que, en otras ocasiones, lleva al adolescente a la soledad y a lo que algunos autores han llamado «cavilosidad sin pensamientos»: «El adolescente entra en un estado de cavilosidad sin pensamientos. Su aspecto caviloso, su apartamiento, su estar en un rincón, nos extraña y nos conduce a preguntarnos qué es lo que puede estar pensando en aquel momento. Si se lo preguntásemos tal vez se sorprendiera y nos diría que no estaba pensando en nada (...). La cavilosidad sin pensamiento del adolescente es una realidad en el sentido de que es un no pensar porque se está pendiente no del pensamiento, sino del estado de ánimo. Sin embargo, muchas veces desde esa cavilosidad (...) el adolescente está enfrentado con los problemas del universo y los de su propia vida. Entonces, la cavilosidad se convierte en una cierta inquietud, que lo está introduciendo, sin que se dé cuenta de ello, en una nueva metafísica»²⁹³.

Con acierto, ha hecho notar Spranger cómo los interrogantes básicos que comporta el despertar de la pubertad desembocan necesariamente en cuestiones metafísicas: «Pues ¿qué es la pubertad sino el despertar de la vida consciente de sí mismo y del universo? Las cuestiones decisivas que surgen en ella desembocan todas inmediatamente en la metafísica: el nacer y el morir, el amor y la diferencia de sexos, las inclinaciones íntimas y las obligaciones exteriores y, por último, el propio destino y el 'sentido de la vida'. El gran enigma de la vida es el agujijón que taladra el alma juvenil con toda la fuerza de la novedad. Esta vida conduce espontánea y continuamente a puntos metafísicos. Encierra en su seno todas las contradicciones sin resolver, que no pueden ser vividas simultáneamente. Ahora bien, la naturaleza espiritualmente creadora que corre por nosotros (...) pone dentro de nosotros mismos una especie de solución provisional, en una forma que recuerda su otro gran don, el instinto, a saber: en la forma del preponderante sentido subjetivo

290. J. DE MORAGAS, ob. cit., p. 267.

291. E. SPRANGER, ob. cit., p. 174.

292. B. HURLOCK, ob. cit., p. 169.

293. J. DE MORAGAS, ob. cit., pp. 267-68.

de la vida. Este sentimiento total de la existencia es una especie de filosofía implícita, y por lo mismo es el punto vegetativo de que brota la filosofía de la juventud como toda filosofía ingenua»²⁹⁴.

El hecho de que el adolescente no se conforme con todas las respuestas que se le dan, sino que siga preguntando y compare y critique, supone —dice Spranger— «que la vivencia de los problemas teóricos ha despertado en él una actitud autónoma»²⁹⁵. En un mundo interior de contradicciones y paradojas, tiene lugar simultáneamente lo que ha llamado Debesse una «*fermentación intelectual* que se traduce por el cambio y versatilidad de los intereses y de las opiniones, así como por el gusto naciente de la discusión. Un empuje imaginativo aún mal dominado, ligado estrechamente a la vida emotiva, transforma las impulsiones de la afectividad en sentimientos que se convierten en la dominante de toda la vida mental»²⁹⁶.

La autonomía mental que implica la capacidad crítica propia de la pubertad, al margen de la variedad de manifestaciones externas que hemos señalado ya, se nutre de las siguientes virtualidades intelectuales que el ser humano es capaz de desarrollar: a) la reflexión, b) el razonamiento y dialéctica personal, c) el descubrimiento de la noción de ley, y d) la formación de un plan de vida.

A) La vuelta a su propio mundo interior, característica de la reflexión juvenil —tanto más persistente cuanto más se aparta el púber de la comunidad que le rodea— va acompañada por el interés teórico sobre las cosas humanas en sentido estricto, o sea, sobre lo puramente psíquico y sobre los complejos históricos o sociales. Esta curiosidad del adolescente, que se plantea problemas remon-tándose por encima de lo necesario para la vida en general, es consecuencia del propio valorar, y da inicio a las propias vivencias del sentido y del propio juicio. «Resulta de todo esto —dice Spranger— que sólo con la adolescencia se hace posible una colaboración activa en la cultura»²⁹⁷. De ahí que haya afirmado Katz que «la pubertad es el 'eterno renacimiento' de la humanidad de la que la cultura recibe siempre nuevos impulsos que se originan en el trabajo creador de la juventud»²⁹⁸.

B) Especialmente los muchachos —ha escrito Debesse— atraviesan un período dialéctico que hacen de la adolescencia la edad

294. E. SPRANGER, ob. cit., pp. 262 y 269.

295. Ob. cit., p. 256.

296. M. DEBESSE, *Las etapas de la educación* (Buenos Aires, 1964), p. 99.

297. Ob. cit., p. 56.

298. Ob. cit., p. 122.

razonadora por excelencia»²⁹⁹. Y poco más adelante explicita así el mismo autor las posibilidades de razonamiento que están en la base de la capacidad crítica propia de los adolescentes: «Menos razonable quizá que el niño, dice Mendouve, el adolescente es sin duda más razonador. A partir de los catorce o quince años, gusta de la discusión y aún de la disputa. Se lanza sobre los problemas más difíciles con una loca temeridad (...) los argumentos utilizados, al principio enmarañados, se pulen más adelante adquiriendo un mayor discernimiento»³⁰⁰.

Las posibilidades de razonamiento del adolescente son consecuencia del descubrimiento de las ideas y conceptos generales, o lo que es lo mismo, del poder de abstracción del pensamiento, que, hacia los catorce o quince años, sustituye al período del conocimiento nocional o conocimiento infantil: «Los progresos del razonamiento están ligados al descubrimiento de las ideas y conceptos generales que se produce hacia los catorce años, más tarde a los lazos lógicos que unen estas ideas entre sí, así como a la posibilidad de la simple verificación, a la demostración matemática, de la simple aritmética al cálculo algebraico. Todos estos hechos atestiguan un incremento del poder de abstracción del pensamiento»³⁰¹.

C) El descubrimiento de la idea de ley en sentido científico, político, moral o religioso es un tercer elemento que nutre la capacidad crítica del adolescente. Aunque el estudio de los fenómenos naturales, que se hace en la última etapa de la infancia, prepara este progreso decisivo de la mente, sólo en la pubertad se da la idea de ley: «La idea de ley científica descansa sobre el ejercicio del razonamiento inductivo. Corona el desarrollo del pensamiento causal, refiriendo las relaciones entre los fenómenos a elementos

299. M. DEBESSE, *La adolescencia* (Barcelona, 1962), p. 129.

300. M. DEBESSE, *La adolescencia*, p. 134.

301. *Ibidem*. En otra obra expresa el mismo autor, en estos términos, el progreso del razonamiento en la pubertad: «El pensamiento sigue progresando a pesar de los encontrados movimientos afectivos de la pubertad. El nivel mental sigue elevándose, aunque con más lentitud; de un individuo a otro las aptitudes se diferencian, las posibilidades de razonamiento se aumentan, la reflexión se desarrolla, el análisis interior se despierta. Hacia el 15.º año, el pensamiento nocional es reemplazado por el de las ideas generales o conceptos. Este modo de pensar conserva siempre algo subjetivo; siempre es con referencia a sí mismo que el joven adolescente ve lo que le rodea. Su juicio no es imparcial. Cuando discute gusta de paradojas. Su mentalidad egoísta representa una etapa intermedia entre el egocentrismo infantil y la objetividad ideal del adulto». M. DEBESSE, *Las etapas...*, p. 113.

constantes y mensurables, e introduciendo la idea de determinismo»³⁰².

Intimamente unida a la idea de ley, dice Debesse que se adquiere en la adolescencia la idea de medio: «La idea de medio es más compleja y su elaboración exige más tiempo. El medio se define como la doble relación de un organismo vivo y su ambiente, de un centro y una periferia: el ambiente obra sobre el individuo y condiciona su vida y, al mismo tiempo, el individuo obra sobre el ambiente que contribuye a modificar»³⁰³.

D) Sobre la base del rápido ensanchamiento de horizontes del pensamiento por el juego de múltiples intereses, y en razón de la individuación acelerada del comportamiento, a causa de la aparición de aptitudes particulares bien diferenciadas que tienen lugar en la adolescencia, la capacidad crítica, adquirida en esta etapa de la maduración psíquica, da origen a una independencia personal, proyectada en la formación paulatina de un plan de vida, en el ingreso dentro de las distintas esferas de la vida y en la determinación del futuro ocupacional. Esta capacidad de decisión vocacional del adolescente, destacada por los estudios de la psicología evolutiva³⁰⁴, es de evidente importancia respecto de la capacidad para consentir en matrimonio, aunque este punto no sea afrontado directamente por tales estudios.

302. Ibidem.

«De hecho —dice C. FABRO—, si miramos las cosas un poco de cerca, hallamos que nuestra persuasión sobre la causalidad comprende al menos a tres elementos: ante todo las *nociones* de actividad y pasividad que hay que colocar respectivamente en los dos extremos de la relación; el *nexo* que existe entre los extremos, y finalmente la *universalidad* y la *necesidad* del *nexo*. Está claro que el último elemento puede ser visto y hallado sólo por el entendimiento, en cuanto logra superar la particularidad del hecho y constituir la ley; pero no parece suceder lo mismo, bajo ningún aspecto, con los otros dos elementos y sobre todo con respecto al origen de las nociones de actividad y pasividad, que componen el núcleo de la noción de causa (...). Las nociones de *actividad* (poder, energía, conexión real) y *pasividad* tienen un contenido propio y primitivo, expresando modos de ser fundamentales (*predicamentos*). Por tanto, aun cuando antes que ellas se puedan suponer otras nociones (en cuanto son accidentes, la de sustancia, y en cuanto expresan una relación, la de relación), para un entendimiento radicalmente pasivo como es el nuestro, no son derivables sin más de éstas por vía analítica: por tanto deben surgir a posteriori, es decir, de la experiencia». *Percepción y pensamiento* (Pamplona, 1978), p. 546.

303. M. DEBESSE, *Las etapas...*, pp. 113-14.

304. E. SPRANGER, ob. cit., pp. 45, 55-57; M. DEBESSE, *Las etapas...*, p. 97; IDEM, *La adolescencia*, p. 129; B. HURLOCK, ob. cit.

b) *La capacidad crítica según la jurisprudencia rotal*

La más antigua referencia a la capacidad crítica, por parte de la jurisprudencia de la S. Rota Romana, la encontramos en una decisión de 1943, que sitúa en el «*potere critico*» el dato diferenciador, en el sentir de los psiquiatras, entre las situaciones patológicas que impiden el matrimonio —amencia, demencia u otras afectaciones de los sentidos internos— y la capacidad de consentir en matrimonio. En este contexto, se presenta así la capacidad crítica: «*Usus autem rationis tum ipsam rationem supponit, tum facultatem reflectendi super se ipso, quam psychiatri vulgo nuncupant potere critico*»³⁰⁵. Como se ve, tal valoración del *potere critico*, que se encuentra reiterada en algunas decisiones rotales posteriores³⁰⁶, insiste sobre dos extremos de indudable interés en la determinación de la discreción de juicio que postula el matrimonio: además del uso de razón, la facultad crítica —punto determinante de la capacidad para consentir en matrimonio— consiste en la *facultas reflectendi super se ipso*.

Más adelante tendremos ocasión de comprobar la acogida unánime que tendrá en la jurisprudencia posterior la presentación de la capacidad crítica como punto definitorio del patrimonio psíquico necesario para consentir en matrimonio. No obstante, debemos hacer notar que la delimitación del *potere critico* que, a partir del sentir de la psiquiatría, se acaba de ofrecer, pasó, durante mucho tiempo, desapercibida para la jurisprudencia posterior. Hasta quince años hubieron de transcurrir para que de nuevo apareciera en la jurisprudencia, una referencia a la capacidad crítica que implica la discreción de juicio *matrimonio proporcionata*. En este caso, la fuente informativa del ponente no va a ser la psiquiatría, sino los planteamientos provenientes de la psicología de la pubertad, contemplados aquí en el epígrafe anterior, que se recogen en estos términos:

«*Intellegentia, quae est facultas cognoscitiva veri eoque tendit ut suum quodammodo faciat quod verum extra ipsam versatur, si eadem est substantialiter omnibus, alia aliis est qualitate et quantitate: eaque evolvitur, progrediente aetate, secundum dispositiones somaticas, quas vocant: et inde praesertim ab adulescentia efficitur et qualificatur per elementa*

305. Dec. XLV, 16.VI.1943, vol. XXXV, p. 433, n. 3.

306. Vol. LV, dec. 4.IV.1963, p. 257, n. 2; Dec. 13.V.1972, en «*Monitor Ecclesiasticus*», 1973, p. 199, n. 3.

noetica (largitatem scilicet, qua scientia ampliorem «documentationem» acquirit: *profunditatem* qua rem essentialem expeditiore intuitione cernimus: demum *altitudinem*, qua facilius ex particularibus universalia abstrahimus): dein per elementa *endotymica*, nempe ad indolem seu ingenium cuiusque pertinentia: postremo per elementa *socialia*, scilicet societatis (i.e. dell'ambiente in qua quisque conversatur)³⁰⁷.

Y, una vez presentados los trazos característicos de la madurez mental propia de la adolescencia, la misma decisión rotal configura el contenido propio de la capacidad crítica:

«In intelligentia hominum rite distinguas facultatem cognoscitivam, quae sistit in operatione abstractiva rei universalis ex particulari, seu in apprehensione simplici veri: et facultatem criticam, quae est vis iudicandi et ratiocinandi, seu affirmandi vel negandi aliquid de aliqua re, et iudicia una componendi ut novum iudicium inde logice deducatur.

Facultas critica serius in homine apparet quam facultas cognoscitiva: illa autem eo crescit, quo magis progrediuntur et evolvuntur elementa, de quibus diximus supra»³⁰⁸.

El influjo de la doctrina jurisprudencial que acabamos de transcribir va a ser muy grande en las decisiones rotales posteriores. No sólo por el gran número de sentencias que acogerán la doctrina de la capacidad crítica como criterio decisivo para reconocer o no la existencia de la discreción de juicio proporcionada al matrimonio³⁰⁹, sino también por la clara dependencia con que van a pro-

307. Vol. XLIX, dec. 3.XII.1957, p. 788, n. 2.

308. Ibidem, n. 3.

309. Vol. LI, dec. 21.III.1959, p. 175, n. 3; Vol. LII, dec. 20.XII.1960, p. 592, n. 2; Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 4; Vol. LIII, dec. 24.III.1961, p. 160, n. 6; Vol. LIII, dec. 25.XI.1961, p. 562, n. 2; Vol. LV, dec. 4.III.1963, p. 257, n. 2; Vol. LV, dec. 8.VI.1963, p. 439, n. 9; Vol. LV, dec. 19.XII.1963, p. 918, n. 2; Vol. LVI, dec. 11.IV.1964, p. 268, n. 2; Vol. LVI, dec. 13.VII.1964, p. 612, n. 2; Vol. LVI, dec. 25.VII.1964, p. 652, n. 10; Vol. LVII, dec. 26.V.1965, p. 437, n. 2; Vol. LVII, dec. 28.VI.1965, pp. 502-503, n. 3; Vol. LVII, dec. 27.II.1965, p. 245, n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 59, n. 2; Vol. LIX, dec. 6.VII.1967, p. 555, n. 4; Vol. LIX, dec. 17.I.1967, p. 24, n. 3; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 605, n. 8; Vol. LIX, dec. 21.XI.1967, p. 790, n. 2; Dec. 15.III.1968, en «Il Diritto Ecclesiastico», 1968, p. 265, n. 4; Dec. 21.IV.1971, en «Monitor Ecclesiasticus», 1972, p. 51, n. 5; Dec. 13.V.1972, en «Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 105, n. 2; Dec. 13.V.1972, «Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 199, n. 3; Dec. 21.X.1972, «Il Diritto Ecclesiastico», 1973, p. 249, n. 2; Dec. 25.X.1972, «Rev. Dr. Can.», 1974, p. 76, n. 7; Dec. 8.III.1973, «Monitor

céder tantas decisiones posteriores, respecto de la que acabamos de transcribir, en la delimitación de los contenidos propios de la capacidad crítica. Debe hacerse notar, sin embargo, que con frecuencia las decisiones rotales posteriores se van a referir a la Coram Felici de 3.XII.1957, que acabamos de recoger, limitándose a transcribir los términos que estrictamente definen la capacidad crítica: «vis iudicandi et ratiocinandi, seu affirmandi vel negandi aliquid de aliqua re, et iudicia una componendi ut novum iudicium inde logice deducatur»³¹⁰.

Pero, con ser tan influyente el planteamiento que acabamos de indicar, no agota las implicaciones que, en el sentir de la jurisprudencia, tiene la capacidad crítica respecto de la capacidad para consentir en matrimonio. En efecto, a partir de la noción de la capacidad crítica que acabamos de ver, concluye una decisión posterior:

«Matrimonium tunc tantum valet quando per hanc criticam facultatem homo potuit deliberationem efformare et libere voluntatis excitare actus»³¹¹.

c) Capacidad crítica y conocimiento del matrimonio

Reduciendo a síntesis las visiones de la capacidad crítica que hasta el momento hemos observado en las decisiones rotales, comprobamos una triple acentuación del dato básicamente constitutivo de la capacidad crítica: para algunos ponentes, el rasgo básico del «potere critico» consiste en la *facultas reflectendi super se ipso*³¹², otros acentúan la *vis iudicandi et ratiocinandi*³¹³, finalmente, una

Ecclesiasticus», 1976, p. 86, n. 2; Dec. 12.IV.1973, «Ephemerides Iuris Canonici», 1974, p. 309, n. 3; Dec. 9.VI.1973, «Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 198, n. 2; Dec. 7.III.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 177, n. 2; Dec. 16.IV.1975, «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 344, n. 3; Dec. 8.VII.1974, «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 498-99, n. 4; Dec. 20.I.1976, «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 185, n. 4; Dec. 4.III.1976, «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 303, n. 6; Dec. 28.X.1976, «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 332, n. 3.

310. Vol. LI, dec. 21.III.1959, p. 175, n. 3; Vol. LIII, dec. 25.XI.1961, p. 562, n. 2; Vol. LV, dec. 8.VI.1963, p. 439, n. 9; Vol. LV, dec. 19.XII.1963, p. 918, n. 2; Vol. LVI, dec. 25.VII.1964, p. 652, n. 10; Vol. LVII, dec. 22.II.1965, p. 211, n. 2; Vol. LVII, dec. 26.V.1965, p. 437, n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.XII.1955, p. 59, n. 2; Vol. LIX, dec. 6.VII.1967, p. 555, n. 4; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 605, n. 8; Dec. 15.III.1968, en «Il Diritto Ecclesiastico», 1968, p. 265, n. 3; Dec. 25.X.1972, en «Revue de Droit Canonique», 1974, p. 70, n. 7; Dec. 22.III.1975, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 150.

311. Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 4.

312. Vid. notas (305) y (306).

313. Vid. notas (308) y (310).

tercera tendencia insiste en la relación estrecha que existe entre la capacidad crítica y la deliberación propia del consentimiento matrimonial³¹⁴.

De estas tres tendencias, la que tiene un eco menor en la jurisprudencia, es la primera. Puestos a señalar la incidencia de la *facultas reflectendi super se ipso* en la discreción de juicio que postula el matrimonio, tendríamos que recordar la importancia que atribuye la psicología de la pubertad al nacimiento de la propia intimidad y a la atracción que el mundo interior ejerce sobre el propio adolescente. Pero de este ámbito ya nos hemos ocupado al tratar de la estimativa, por lo cual no debemos insistir en él de nuevo³¹⁵. De la relación que existe entre la capacidad crítica y la deliberación trataremos un poco después. Ahora debemos precisar qué grado de conocimiento del matrimonio es necesario para que pueda darse esa *vis iudicandi et ratiotinandi*, respecto del consentimiento matrimonial, como también determinar hasta qué punto la simple información correcta y amplia sobre el matrimonio es identificable con la capacidad crítica que requiere la discreción para contraer matrimonio.

El grado de conocimiento del matrimonio, necesario para poder consentir, venía siendo para la doctrina y la jurisprudencia, tema obligado de estudio con anterioridad al momento histórico en que la jurisprudencia afirma la necesidad de la capacidad crítica. No obstante, es evidente que la adecuada valoración de la aportación específica que la capacidad crítica implica, respecto de la noticia,

314. Además de la decisión mencionada en la nota (311), continúan este mismo tratamiento de la capacidad crítica otras decisiones: Vol. LI, dec. 21.III.1959, p. 175, n. 3; Vol. LII, dec. 20.XII.1960, p. 592, n. 2; Vol. LV, dec. 4.IV.1963, p. 258, n. 3; Vol. LV, dec. 19.XII.1963, p. 918, n. 2; Vol. LVI, dec. 13.VII.1964, p. 612, n. 2; Vol. LVII, dec. 22.II.1965, p. 211, n. 2; Vol. LVII, dec. 27.II.1965, p. 245; n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 79, n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 59, n. 2; Vol. LIX, dec. 6.VII.1967, p. 554, n. 3; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 605, n. 8; Vol. LIX, dec. 17.I.1967, p. 24, n. 3; Dec. 13.V.1972, en «Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 199, n. 3; Dec. 25.X.1972, en «Revue de Droit Canonique», 1974, p. 76, n. 7; Dec. 12.IV.1973, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1974, p. 309, n. 3; Dec. 4.II.1974, en «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 109, n. 4; Dec. 8.VII.1974, en «Monitor Ecclesiasticus», 1975, pp. 309-310, n. 40; Dec. 16.IV.1975, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 344, n. 3; Dec. 4.III.1976, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 303, n. 6; Dec. 28.X.1976, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 332, n. 3.

315. No parece que se alejen de esa valoración de la capacidad crítica algunas decisiones rotales que tienden a identificarla con la estimativa. Vol. LV, dec. 4.IV.1963, p. 258, n. 3; Vol. LVII, dec. 22.II.1965, p. 211, n. 3; Vol. LVII, dec. 7.IV.1965, p. 349, n. 2; Vol. LVII, dec. 23.X.1965, p. 719, n. 2.

información o conocimiento del matrimonio, es de obligado tratamiento, si es que se reconoce al nuevo concepto jurisprudencial una operatividad jurídica propia respecto de los planteamientos clásicos sobre la *scientia matrimonii* y consentimiento.

El primer dato a tener en cuenta, en el tratamiento de esta cuestión, es la novedad de su planteamiento. No sólo por lo reciente que ha sido la aceptación en sede jurisprudencial del concepto capacidad crítica, sino también porque tal aceptación no ha ido acompañada, en los textos jurisprudenciales, del rigor expositivo necesario que diferenciara la operatividad jurídica del nuevo concepto respecto de la *scientia matrimonii*³¹⁶:

«Non quaevis cognitio sufficit ad validum consensum matrimonialem praestandum, sed proportionata requiritur mentis discretio et maturius iudicium, seu *critica facultas*, quae serius apparet quam facultas cognoscitiva»³¹⁷.

No tiene nada de extraño, por tanto, que alguna decisión, sin haber asimilado el sentido que atribuye la psicología evolutiva a la capacidad crítica, la interprete erróneamente como un conocimiento *teórico* del matrimonio:

«Critica haec facultas ut iudicium validum de gravi obligatione suscipienda sibi efformare possit, postulat talem sufficientem cognitionem aestimativam, quae contrahens scientiam theoreticam sibi quodam modo appropriare potest, proprie percipiendo et ponderando tamquam in seipsum incidentem substantiam obligationis assumendae»³¹⁸.

Tampoco puede decirse que rehuyan el mencionado error otras decisiones que, en su laconismo, evitan mencionar, como un contenido de la capacidad crítica, el conocimiento teórico del matrimonio; pero no encuentran otro contenido propio de la capacidad crítica que el expresado así:

316. Es notable, a este propósito, la gran dependencia de la jurisprudencia posterior respecto de la decisión de 3.XII.1957 (Vol. XLIX, p. 788, nn. 2-3), que es la única que realiza una presentación propia de la capacidad crítica y su operatividad en relación con la capacidad para consentir en matrimonio.

317. Vol. LII, dec. 20.XII.1960, p. 592, n. 2. La misma vaguedad en el planteamiento, expresada casi con una reiteración literal, se puede ver en Vol. LVI, dec. 11.IV.1964, p. 268, n. 2; Vol. LVII, dec. 27.II.1965, p. 245, n. 2; Vol. LVI, dec. 13.VII.1964, p. 612, n. 2.

318. Vol. LVII, dec. 7.IV.1965, p. 349, n. 2.

«Discretio vero exigit non tantum cognitionem intellectualem obiecti consensus matrimonialis, sed insuper aestimativam seu criticam facultatem, qua minima maturitate quis aestimat seu iudicium fert circa matrimonii objectum in summa intellectus regione»³¹⁹.

Sería un grave error, sin embargo, concluir que la jurisprudencia que presenta la facultad crítica como *vis iudicandi et ratiotnandi* entiende que tal capacidad crítica consista en la capacitación personal del sujeto contrayente para hacer una valoración crítica del matrimonio, a partir de la conceptualización científica propia del Derecho Canónico u otras ciencias teológicas o morales. Ni siquiera el hecho de que aludan tales decisiones rotales a que la valoración crítica deba hacerse *circa vim et naturam matrimonii*³²⁰, o que deba implicar una *cognitio qua apprehendit essentiam seu substantiam matrimonii*³²¹, da pie a extraer semejante conclusión.

En efecto, la necesidad del conocimiento de la naturaleza, de la esencia o de la sustancia del matrimonio no la formula la jurisprudencia a partir de la doctrina sobre la capacidad crítica. Es ésta una terminología antigua, que, en tales expresiones, quiere condensar «saltem illa pauca, quae ad valide contrahendum actu necessaria sunt»³²². O, como dice otra decisión, «non est exaggeranda discretio mentis ad validas nuptias requisita, sufficit ea vaga notio naturae contractus, quae in c. 1082»³²³. Si se habla de sustancia, a propósito del núcleo de necesario conocimiento, es porque «sufficit cognitio valoris substantialis actus qui ponitur, non requiritur exacta ponderatio omnium et singulorum iurium et obligationum»³²⁴.

Es más, en reflejo directo de un planteamiento muy extendido en la doctrina y en la jurisprudencia posteriores al Código de 1917, sobre el alcance que debe darse a la diferente presentación del matrimonio en el c. 1081, § 2 y en el c. 1082, se afirma la necesidad de distinguir una definición teórica del consentimiento, diferenciada del conocimiento necesario, en la práctica, para la validez del matrimonio³²⁵. De ahí, la necesidad de diferenciar la ciencia re-

319. Vol. LVIII, dec. 23.X.1965, p. 719, n. 2. Semejante vaguedad se observa en Vol. LVIII, dec. 3.V.1966, p. 369, n. 2.

320. Vol. LVII, dec. 22.II.1965, p. 211, n. 2.

321. Vol. LVIII, dec. 3.V.1966, p. 369, n. 2.

322. Vol. XXIV, dec. XVII, 1937, p. 171, n. 3.

323. Vol. XXXVIII, dec. XLIX, 1953, p. 307, n. 2.

324. Dec. 13.XII.1973, en «Periodica», 1974, p. 661.

325. «Citatus igitur canon 1081 & 2 theoretice definit consensum matrimoniale, ac consequens canon describit cognitionem practice necessariam de natu-

querida *subjective sumpta* y *objetive sumpta*³²⁶, de no confundir conocimiento *reflejo* y *directo*³²⁷, definición *adaequata* y definición *iuridica*³²⁸. Es decir, que para consentir en matrimonio basta el conocimiento *in confusso*³²⁹ *in genere*³³⁰, *modo vago*³³¹, de acuerdo con lo establecido en el c. 1082, § 1.

Pues bien, la acogida de la doctrina sobre la capacidad crítica, como integrante de la capacidad para consentir en matrimonio, por parte de la jurisprudencia rotal de la segunda mitad de nuestro siglo, no implica cambio de criterio sobre el ámbito de la ciencia necesaria para contraer matrimonio. Reiterando la suficiencia del conocimiento del matrimonio *in confusso*, *in genere* o *modo vago*, contemplado en el c. 1082, § 1³³², la aportación de la doctrina sobre la capacidad crítica consiste en hacer notar:

«Scientia matrimonii, quam c. 1082, § 1 decit esse necessariam, ut matrimonialis consensus haberi possit, non est tantum illa apprehensio simplex veri, facultatis cognosciti-

ra matrimonii, ut consensus nuptunientium sacrum foedus efficere valeat». Vol. XXXIII, dec. XV.1941, p. 146, n. 3. En el mismo sentido vid. Vol. XXV, dec. XLVII, 1933, p. 406, n. 2; Vol. XXVI, dec. XXIX, 1934, p. 272, n. 3; Vol. XXXVIII, dec. XXVI, 1946, p. 263, n. 8; Dec. 1.II.1975, en «Monitor Ecclesiasticus» (1976), p. 195.

Una exposición detenida de la problemática sobre la posibilidad de hacer una ilación de los cc. 1081 § 2 y 1082 § 1 puede verse en F. F. ADAMI, *Contributo alla dottrina canonistica in tema di oggetto del consenso matrimoniale*, en «Il Diritto Ecclesiastico», 1966, I, pp. 39 ss. También O. FUMAGALLI, *La revelation dynamique entre les can. 1082 et 1081 di code de droit canonique*, en «Revue de Droit Canonique», 1978, pp. 114-139.

326. Vol. XXVI, dec. XXIX, 1934, p. 272, n. 3.

327. Vol. XXXIII, dec. XV, 1941, p. 152, n. 12; Dec. 22.III.1975, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 150.

328. Dec. 1.II.75 en «Monitor Ecclesiasticus», 1976, p. 195.

329. Vol. XV, dec. XIV, 1923, p. 129, n. 5; Vol. XX, dec. XXVIII, 1928, p. 258, n. 2; Vol. XXVI, dec. XIX, 1931, p. 153, n. 6; Vol. XXIV, dec. XXXIX, 1932, p. 366, n. 2; Vol. XXVI, dec. XXIX, 1934, p. 274, n. 3; Vol. XXVIII, dec. LXXXI, 1936, p. 770, n. 3; Vol. XXXIII, dec. LXIII, 1941, p. 668, n. 2; Vol. XXXIV, dec. LXXIII, 1942, p. 776, n. 2; Vol. XXXV, dec. XLV, 1943, p. 433, n. 4; Vol. XXXV, dec. LVII, 1943, p. 607, n. 17; Vol. XLIII, dec. LVIII, 1951, p. 424, n. 2; Vol. XLVI, dec. 6.V.1954, p. 376, n. 2; Vol. XLVIII, dec. 17.XII.1956, pp. 958-59, n. 2; Dec. 25.IV.75, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, pp. 173-76.

330. Vol. XXIV, dec. XLVIII, dec. 1932, p. 446, n. 3; Vol. XXV, dec. LXXI, 1933, p. 599, n. 4.

331. Vol. XXXVIII, dec. XXVI, 1946, p. 263, n. 8.

332. Vol. LVII, dec. 22.II.1965, p. 210, n. 2; Dec. 9.VI.1973, en «Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 198, n. 2; Dec. 7.VII.1973, en «Monitor Ecclesiasticus», 1974, p. 219, n. 2; Dec. 4.V.1976, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 303, n. 5; Dec. 22.III.1975, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 150.

vae propria, sed scientia, quam haec facultas acquirit una simul cum critica facultate, qua nupturiens iudicium practicum et reale sibi efformat pro suscipiendis vel minus peculiaribus officiis matrimonio inhaerentibus»³³³.

Por consiguiente, la capacidad crítica, en sentido psicológico, psiquiátrico y en el que le utiliza la jurisprudencia, no es sinónimo de conocimiento completo, diferenciador y analítico —si así fuera tendría el conocimiento crítico una significación equivalente a conocimiento científico, netamente diferenciado del conocimiento *in confusso*—³³⁴ sino que, según vimos más arriba, se refiere a esa capacidad del ser humano, que, desde la adolescencia, puede percibir, en la propia intimidad, el valor propio, personal, del mundo que le rodea —y en concreto del matrimonio—, lo cual le permite criticar el interés o conveniencia de las propias decisiones, fundadas en el juicio de orden práctico, que el entendimiento formula juzgando qué opción es preferible y sobre qué motivos debe fundarse la propia decisión: no basta el conocimiento especulativo, «sed concretum animi consilium quod ex duabus efficitur, maturitate videlicet cognitionis atque libertate electionis instaurandi communionem totius vitae cum alterius sexus persona»³³⁵.

Como consecuencia, es preciso diferenciar el planteamiento jurídico de la ignorancia, del propio de la incapacidad por falta de «potere critico»³³⁶.

«Sicut non sequitur nullitas matrimonii ex eo quod contrahens non undequoque totam essentiam contractus com-

333. Dec. 15.III.1968, en «Il Diritto Ecclesiastico», 1968, pp. 265-266, n. 4.

334. Sto. TOMÁS, *Summa Theologica* I, q. 85, a. 3.

335. Dec. 13.V.1972, en «Monitor Ecclesiasticus», 1973, p. 105. Con razón ha hecho notar una decisión reciente que el *consilium* propio de la capacidad crítica requerida para el matrimonio no ha de entenderse como «maturum consilium previaque deliberatio omnium circumstantiarum quae in eo occurrere possunt». Dec. 4.II.1974, en «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 109. Ni puede decirse que «ad valide contrahendum requiratur perfecta prudentia». Vol. XXVIII, dec. XXXIII, 1936, p. 305, n. 2. «Multo minus requiritur firmum propositum adimplendi obligationes matrimoniales». Vol. L, dec. 8.VII.1958, p. 427, n. 3.

336. No parece, por ello, que sea suficiente, en este punto, el análisis de S. TOMÁS: «Quod hoc impedimentum (furia) reducitur ad errorem, quia utrobique defectus consensus ex parte rationis est». In *IV Sententiarum*, dist. XXXIV, q. I, art. IV, a. 4. La misma falta de precisión se observa, cuando el Doctor Angélico afirma poco después: «sicut impedimentum quod est ex furia, reducitur ad impedimentum erroris, ita etiam impedimentum quod est ex defectu aetatis: quia homo nondum habet plenum usus liberi arbitri». In *IV Sententiarum*, dist. XXXVI, q. I, art. V, a. 5.

prehendat, dummodo illum minimum et vagum gradum scientiae habet de quo can. 1081, ita non necessario sequitur eius validitas ex eo, quod contrahens habet perfectam notionem contractus, nam haec notio potest esse pure conceptualis, quando autem agitur de hoc determinato matrimonio ineundo iudicium practicum sibi formare idem nequit»³³⁷.

El conocimiento conceptual sobre el matrimonio no capacita, por sí mismo, para el juicio práctico sobre la conveniencia de este matrimonio en concreto:

«Nam, inauditum non est quod etiam in perfectis amen-
tibus, aliquando, cognitio seu scientia integra permaneat
(exceptis, furoris periodis, quae semper verificantur, aut non
frequenter) de matrimonio tamquam permanenti sexuum so-
cietate ad prolis generationem ordinata, dum, e contra, ha-
bitualiter in eis proepeditur cohaerens ac prudens mediorum
electio ad determinatum ac rationabilem finem assequen-
dum: et in hoc, non autem in defectu scientiae seu cognitionis,
eorum alteratio consistit»³³⁸.

Hay que concluir, por consiguiente, que la *vis iudicandi et ratio-
tinandi* en que consiste la facultad crítica, según las decisiones ro-
tales que hemos considerado, lejos de coincidir con la capacidad
de crítica, fundada en el conocimiento completo, diferenciador y
analítico (conocimiento científico del matrimonio), se interpreta en
sentido psicológico, es decir, como capacidad de percibir en la pro-
pia intimidad el valor personal que este matrimonio concreto re-
presenta y, en base a esa valoración, hacer un juicio práctico sobre
los motivos en que ha de fundarse la propia decisión.

d) *Capacidad crítica y deliberación de consentir en matrimonio*

Habiendo concluido que la capacidad crítica, en sentido psico-
lógico, no es identificable con el conocimiento capaz de criticar
sobre bases científicas la ordenación del matrimonio, no hemos dado
razón aún del ámbito de actuación propio de la capacidad crítica,

337. Vol. L, dec. 17.V.1958, p. 327, n. 2.

338. Vol. LVII, dec. 20.XII.1965, p. 960. En el mismo sentido afirma otro
ponente: «Componi ideo potest cognitio sat plena de re matrimoniali cum
defectu discretionis iudicii, qui defectus magis attingit intimas distorsiones effor-
mationis et excitationis deliberationis quam inadaequatam vel falsam apprehen-
sionem obiecti contractus». Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 5.

que permita integrar en la discreción de juicio que postula el matrimonio al pensamiento crítico. Al abordar este último apartado de nuestra exposición, anticipamos que se trata de un tema particularmente importante en la consideración de la discreción de juicio como *única mensura sufficientis consensus*, y también en la comprensión de algunos desenfoces en que algunas tendencias jurisprudenciales habían incurrido al disociar en exceso las actitudes propias del entendimiento y de la voluntad.

Como acabamos de ver, la ciencia requerida no implica la capacidad para consentir en matrimonio. Sobre esa base, es precisa la capacidad para deliberar sobre el proyectado matrimonio. Es esta una doctrina firme entre los tratadistas de todos los tiempos: «Ut autem adsit deliberatio sufficiens ... debet praemeditare is, qui voyet, aut contrahit causam nempe iram, angustiam morbi, belli, vel aliam passionem, et amorem impellentem, et finem quem intendit ... ut aliquis conferat id de quo deliberat cum eius opposito, alias non esset simpliciter liberum, et hujus ratio est, quia discursus, quo intellectus rem aliquam cum eius oposito confert, aperit viam ut voluntas possit rem illam amplecti, vel repudiare, illi ostendens in utroque aliquam boni rationem, quam eligit; quare ubi non est talis, collactio, non est simpliciter, et perfecte libertas»³³⁹.

También se había diferenciado muy acertadamente el *defectus deliberationis* —«ex parte ipsius actus, quia subito, et impremeditato motu gestus est»— y la situación del sujeto *incapax deliberandi*³⁴⁰. El tratamiento del *defectus deliberationis* por la jurisprudencia rotal no plantea, en el orden de los principios, ningún problema especial, pues no hay duda ninguna sobre la necesidad de la *mentis advertentiam* para consentir en matrimonio³⁴¹. Pero no cabe decir lo mismo sobre la *incapacitas deliberandi*, pues, influenciada por los planteamientos morales sobre la deliberación para pecar y el matrimonio, la jurisprudencia de los años 1920 a 1960 emplea con indudable ligereza la expresión *deliberatio voluntatis*³⁴². A pri-

339. TOMÁS SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento* (Lugduni, 1734), lib. I, disp VIII, n. 7, p. 26. Más lacónicamente expresa Santo Tomás la misma doctrina: «actus voluntatis praesupponit aestimationem, sive iudicium de aliquo in quod fertur». *In IV Sententiarum*, dist. XXX, q. I, art. I, ad 1.

340. *Ibidem*, n. 1, p. 25.

341. Vol. XXX, dec. 23.VI.1938; Vol. XXXVI, dec. 20.VI.1944; Vol. L, dec. 25.X.1958, p. 531, nn. 4-5; Vol. LIV, dec. 10.X.1962, p. 539, n. 8.

342. Vol. XX, dec. 16.II.1928, p. 66, n. 13; Vol. XXXIII, dec. 5.VI.1941, p. 489, n. 2; Vol. L, dec. 17.V.1958, p. 327, n. 2; Vol. LV, dec. 4.IV.1963, p. 258, n. 3; Vol. LIX, dec. 24.V.1967, p. 379, n. 2; Vol. LIX, dec. 8.VII.1967, p. 563, n. 2.

mera vista podría parecer que la imprecisión terminológica no tendría mayor importancia pues, si bien es cierto que la deliberación —en la explicación de Sánchez antes transcrita— es acto del entendimiento, que «rem aliquam cum eius opposito confert», no es menos verdad que tal juicio deliberante «aperit viam ut voluntas possit rem illam amplecti vel repudiare»³⁴³. Pero el olvido de la actividad propia del entendimiento, en la deliberación, para atribuírsela exclusivamente a la voluntad, va a dar origen a graves problemas doctrinales.

Ya una decisión de 1928 acepta acríticamente la posibilidad de que no exista la *deliberatio voluntatis* o que proceda la voluntad *minus deliberate*, a pesar de que no esté afectada la *facultas cogitandi*, «imo ideae libere discurrunt»³⁴⁴. A partir también de la consideración exclusiva de la intervención de la voluntad en la deliberación, se insistirá después, en otras decisiones rotales, en la posibilidad de que la *sufficiens deliberatio voluntatis* no pueda darse, no sólo *ubi deest intellectus*, sino también *integro manente intellectu*³⁴⁵.

Sin olvidar el influjo que, en este planteamiento, pudo tener la confusión entre la significación propia de la expresión *voluntas deliberata* y la que debe darse a la formulación *deliberatio voluntatis*, empleada por las decisiones rotales que acabamos de mencionar, debe hacerse notar que esta tendencia jurisprudencial entendía que estaba justificada la posibilidad de que *integro manente intellectu*, en casos determinados, no se pudiera dar la *deliberatio voluntatis*, por el hecho de que la psiquiatría de la época venía insistiendo en que las pasiones irresistibles, los instintos, las obsesiones, las excitaciones extraordinarias, las sugestiones, la inercia, etc., afectarían a la voluntad, quitando o disminuyendo su libertad, sin que quedara el paciente privado ni afectado en su capacidad intelectual.

En abierto desacuerdo con el referido planteamiento de la *deliberatio voluntatis* y las causas de la incapacitación del sujeto para tal deliberación, otros ponentes rechazan decididamente el punto de partida antes indicado:

«Admitti nequeunt placita quorundam psychiattrorum modernorum, dari casus, in quibus homo, ut cumque gaudeat

343. En el mismo sentido habla Santo Tomás de «vigor rationis ad deliberandum». *Supl.*, q. LVIII, art. V, ad 1.

344. Vol. XX, dec. 16.II.1928, p. 68, n. 15.

345. Vol. XXXIII, dec. 5.VI.1941, pp. 489-490, n. 2.

pleno usu rationis, ob quendam morbum voluntatis perdat libertatem suorum actuum ... Certe admitti nequit ut, *integro manente intellectu, sola voluntas vi morbi deficiat* ... repugnat enim ut voluntas, cum sit spiritualis potentia iudicium rationis sequi nata, vi morbi cuiusdam physici ita infirmari possit, ut contra propriam naturam amplius non sit vis electiva eorum quae ab intellectu normali modo, ut supponitur, proponuntur. Unde, sicut nequit esse voluntas in iis quae intellectu carent, ita, e contra, certe adest in iis quae sunt intellectu praedita. *Ubi intellectus, ibi voluntas, et viceversa*»³⁴⁶.

Es evidente que este planteamiento no niega la existencia de la patología antes mencionada por los psiquiatras, pero rectifica con toda decisión los riesgos de planteamientos deterministas que laten en las explicaciones sobre una pretendida falta de libertad de la voluntad sin merma de la capacidad intelectual³⁴⁷. Sobre la base de esa corrección doctrinal observamos, en este planteamiento, un dato particularmente importante en relación con la deliberación requerida por el consentimiento matrimonial: no se emplea ahora la expresión *deliberatio voluntatis*, sino *mens deliberat, intellectus deliberat, intellectus impeditur ad deliberandum*:

«Si auctores moderni, qui statuunt *ipsam voluntatem* alicuius hominis pleno usu rationis gaudentis laborare posse certis morbis, non sunt imbuti sanis principiis philosophicis neque cognoscunt naturam actus cognitionis et voluntatis, ideoque facile in errores persecuntur. Voluntas enim movet intellectum ad deliberandum, i.e. ad rem secundum diversos

346. Vol. XXIX, dec. 27.II.1937, pp. 171-172. El ponente transcribe esta doctrina tomándola de MICHIELS, *De delictis et poenis*, vol. I, p. 179. En el mismo sentido se expresan otras decisiones rotales: Vol. XXXV, dec. 16.VI.1943, p. 435, n. 6; Vol. XXXVI, dec. 10.III.1944, p. 150, n. 4; Vol. XXXV, dec. 16.VII.1943, p. 596, n. 5, 6; Vol. XXXVIII, dec. 27.IV.1946, p. 262, n. 7; Vol. XLIII, dec. 14.VII.1951, p. 527, n. 2; Vol. XLIV, dec. 20.V.1952, p. 327, n. 3; Vol. L, dec. 17.V.1958; Vol. LV, dec. 30.XI.1963, p. 854, n. 6; Vol. XLVIII, dec. 15.III.1956, p. 239, n. 4; Vol. XLVIII, dec. 25.VII.1956, p. 723, n. 3.

347. «Si igitur contrahens laborat perturbatione sensuum interiorum et appetitus sensitivi, eius facultas intellectualis ob turbatos actus vitae sensitivae, a quibus dependet, nequi bene se habere; et cum cerebrum iuxta sanam doctrinam philosophiae scholasticae sit organum sensuum interiorum et appetitus sensitivi, quaelibet morbida condicio cerebri dicenda est causa turbationis vitae intellectualis». Vol. XXXV, dec. 13.IV.43, p. 273, n. 4. También Vol. XXXIV, dec. 16.X.1942, p. 776, n. 2.

respectus considerandam, et ipsa est causa, ob quam intellectus ultimo manet in tali determinato iudicio; posset enim ad alia intellectum divertere. Voluntas igitur electione sua determinando ultimum iudicium practicum, libere determinatam volitionem elicit. Si vero propter inadvertentiam aut propter phantasiae perturbationem (ex vehementi passione aut alia ex causa, ut ex morbo) a deliberando impeditur intellectus, ita ut non possit sub diversis respectibus rem considerare, per accidens eius iudicium est ad unum determinatum, et volitio exinde dimanans libertate caret»³⁴⁸.

Fijándonos en la deliberación del entendimiento como pieza clave de la armonía en las operaciones propias del entendimiento y la voluntad, observamos que el texto transcrito la contempla como operación propia del entendimiento —movido por la voluntad— consistente en la consideración de la realidad, objeto de la deliberación, bajo diversos aspectos. A este propósito afirma otra decisión:

«Deliberat enim intellectus, qui a voluntate motus, id de quo deliberat confert cum opposito et manet ultimo in tali determinato iudicio, cum posset ad alia divertere»³⁴⁹.

Es clave, a nuestro entender, la adecuada comprensión de la importancia que tiene la deliberación para percibir la armonía con que actúan el entendimiento y la voluntad en la elección propia del libre arbitrio. Porque es la voluntad la que mueve al entendimiento a deliberar y es la voluntad también la que pone fin a ese juicio práctico del entendimiento. Hasta doce actos diferentes han enumerado algunos tratadistas analizando esa colaboración armónica del entendimiento y de la voluntad, que no podemos estudiar aquí detalladamente³⁵⁰. Pero no omitiremos este texto de Santo Tomás, bien expresivo de la necesaria interdependencia de ambas potencias espirituales en el acto libre: «*proprium liberi arbitrii est electio: ex hoc enim liberi arbitrii esse dicimur; quod possumus unum recipere, alio recusato, quod est eligere. Et ideo naturam liberi arbitrii ex electione considerare potest. Ad electionem autem*

348. Vol. XXIX, dec. 27.II.1937, p. 172. El ponente toma esta doctrina de GREDT, *Elementa Philosophiae aristotelico-thomistae*, ed. IV, p. 476.

349. Vol. XXXIV, dec. 16.X.1942, p. 776, n. 2.

350. Vol. XXXVIII, dec. 27.V.1946, p. 262; Vol. XXXV, dec. 16.VII.1943, pp. 596-97, n. 5.

concurrit aliquid ex parte cognitivae virtutis, et aliquid ex parte appetitivae: ex parte quidem cognoscitivae, requiritur consilium per quod diiudicatur quid sit alteri praeferendum; ex parte autem appetitivae, requiritur quod appetendo acceptetur id quod per consilium diiudicatur»³⁵¹.

No se piense, sin embargo, que la solidez de la doctrina expuesta va a poner fin al desordenado planteamiento latente en la tendencia jurisprudencial que centra sólo su atención en la *deliberatio voluntatis*, y su posible falta, permaneciendo íntegro el entendimiento: «potest itaque voluntas deficere vel notabiliter minui absque manifesta laesione intellectus, non aliter ac arboribus accidit, quarum nomi quandoque arescunt, trunco et radicibus adhuc viventibus, etsi hae directe veneno inficiuntur»³⁵². No obstante, la firmeza de la crítica antes expuesta hace que se insista mucho en la necesidad de que exista una armonía entre el entendimiento y la voluntad.

Pero tal expresión está muy lejos de resolver los problemas que venimos siguiendo. En efecto, como vimos antes, la deliberación del entendimiento, por mandato de la voluntad, es la pieza básica de la armonía en las operaciones del entendimiento y de la voluntad. Ahora bien, no es raro encontrar alusiones en la jurisprudencia a una posible falta de armonía de las facultades *íntegro manente intellectu*³⁵³. Lo cual es debido a que no presta el ponente atención alguna a la deliberación —pieza clave de tal armonía— y punto decisivo de la *discretio iudicii*. Esto trae como consecuencia el mismo riesgo de determinismo que las apreciaciones sobre la falta de la *deliberatio voluntatis íntegro manente intellectu*, cuya crítica, a partir de la sana filosofía, acabamos de referir.

Por esa misma falta de atención a la deliberación —momento último de la discreción de juicio que postula el matrimonio— carece de interés alguno la mera alusión a la armonía de las facul-

351. STO. TOMÁS, I, q. 83, art. 3.

352. Vol. LIII, dec. 19.XII.1961, p. 613, n. 6. En ese mismo sentido dice otra decisión: «Quando in aliqua causa non iam de intellectus participatione, sed de ipsa voluntatis actione in matrimoniali consensu eliciendo controvertitur, accurate perpendendum est quid ex parte voluntatis requiratur ut validas quis nuptias inire valeat». Dec. 7.II.1968, «Monitor Ecclesiasticus», 1968, p. 646, n. 5.

353. «Ex hisce praemissis, sequitur arcendos esse a matrimonio, vi iuris naturae: ... c) qui ob perturbationes phantasiae et nervorum incapaces sunt sufficientis deliberationis voluntatis;

d) qui íntegro manente intellectu, ob defectum in equilibrio organorum et coordinatione potentiarum vel abulia afficiuntur vel impulsione dominantur irresistibili». Vol. LV, dec. 4.IV.1963, pp. 258-259, n. 3.

tades al referir criterios expresivos de la discreción de juicio. En este sentido, se convierte en un puro *flatus vocis*, pues no analiza en concreto ninguna actividad mental³⁵⁴, con el riesgo de convertirla en pretexto para exigir un equilibrio psíquico ideal para la validez del matrimonio, que carecería de todo fundamento³⁵⁵.

Como es lógico, los referidos intentos de atribuir a la *deliberatio voluntatis* un ámbito de actuación psíquica al margen del entendimiento han ido acompañados de la pretensión de dar operatividad jurídica relevante en la nulidad del matrimonio a las situaciones patológicas en que, *integro manente intellectu*, habría afectaciones sólo de la voluntad. Incluso se pretendió arbitrar un capítulo de nulidad específico: la falta de libertad interna. Se argumentó en paridad con el miedo, que «vim non habet infirmandi consensum, agitur enim de impedimento positiva Ecclesiae lege in favorem libertatis matrimonii». Así también la pretendida falta de libertad interna, que «ad summum minuit, non aufert omnino voluntarium, deficiente peculiari iuris dispositione (prout in metu) quaestio de consensus nullitate ob omnimodae libertatis defectum fieri posset»³⁵⁶.

Sin detenernos a considerar ahora la disparidad de criterios sobre si la referida patología anularía el matrimonio sólo privando al sujeto de la libertad interna o también cuando ésta fuera disminuida³⁵⁷, ni tampoco a observar las referencias a la gran dificultad que habría en la prueba procesal del pretendido capítulo de falta de libertad interna³⁵⁸, hagamos notar únicamente la imposibilidad

354. «Et consensus non habetur nisi ex quadam amica et mutua conspiratione inter voluntatem et intellectum». Vol. L, dec. 20.XI.1958, p. 598, n. 2. En términos semejantes Vol. LVII, dec. 22.II.1965; Vol. LVII, dec. 28.VI.1965, p. 503, n. 4; Vol. LIX, dec. 11.XII.1967, p. 842.

355. «Ut personalitas absolute armonica fuisset requiritur aequilibrium inter diversa stata et praesertim inter intellectum et affectivitatem, inter voluntatem atque impulsus, quod practice haud invenitur, nam personalitates aliae sunt affectivo-sentimentales, aliae vero intellectivo-rationales; aliae sunt impulsivae, aliae vero volitivae. Inde fit ut personalitates sint disharmonicae». Dec. 26.VI.1969, «Monitor Ecclesiasticus», 1970, p. 443.

356. Vol. XXI, dec. 21.II.1929, pp. 125-126, nn. 2 y 3. También aparece este capítulo de nulidad en Vol. L, dec. 25.X.58, p. 531, n. 4; Vol. LII, dec. 29.X.60, p. 467, n. 3; Vol. LV, dec. 4.IV.1963, p. 257, n. 2, 3; Vol. LVII, dec. 27.II.1965, p. 245 n. 245; Vol. LVII, dec. 15.XI.1965, p. 827, n. 2; Vol. LIX, dec. 8.VII.1967, p. 563, n. 2.

357. Vol. LII, dec. 29.X.1960, p. 467, n. 3; Vol. LVII, dec. 15.XI.1965, p. 827, n. 2; Vol. LIX, dec. 12.I.1967, p. 5, n. 8.

358. Vol. LVII, dec. 27.X.1965, p. 747, n. 6; Vol. LVIII, dec. 27.IV.1966, p. 251, n. 5; Dec. 7.II.1968, en «Monitor Ecclesiasticus», 1968, p. 646, n. 4.

que se observa, en esta tendencia jurisprudencial, de concretar las exigencias que, de parte de la voluntad serían necesarias para la existencia de esa libertad interna que permitiese juzgar las causas fundadas en esta específica demanda de nulidad. Y no puede decirse que este problema pasara desapercibido: «Quando in aliqua causa non iam de intellectus participatione, sed de ipsa voluntatis actione in matrimoniali consensu eliciendo controvertitur, accurate perpendendum est quid ex parte voluntatis requiratur ut validas quis nuptias inire valeat»³⁵⁹.

Pero al responder a esa cuestión, se observa la imposibilidad de fijar niveles de capacidad de la voluntad al margen de su actuación en estrecha unión con el entendimiento: «Requiritur id robur voluntatis, quod ad corrivantia iura obligationesque danda et acceptanda par sit»³⁶⁰. No satisfecho con esa respuesta, otro ponente manifiesta claramente la imposibilidad de precisar la capacidad psicológica de la voluntad considerándola al margen de su actuación con el entendimiento: «Cum campum voluntatis ingrediamur, idem adiumentum iuridice positivum non habemus, quia exacte necessaria vis voluntatis eadem perspicuitate et determinatione ac pro mente factum, forsam describi nequit»³⁶¹. Ante esta imposibilidad, no parece que resuelvan nada las referencias pesimistas a las limitaciones de la voluntad humana como consecuencia del llamado *involontaire corporel* o a la oposición fácil entre la libertad ideal o *éclairée* y la libertad de la *situation incarnée*³⁶².

Se comprende por eso que, lo mismo que observamos ya en las críticas hechas apenas propuesta la hipótesis de la falta de libertad interna por limitaciones a la *deliberatio voluntatis integro manente intellectu*, después de algunos decenios, volvamos a encontrar en la jurisprudencia la misma crítica de base a esos planteamientos: «Neque, iuxta novae scientiae psychologicae placita —quae ceterum longe absunt ut universam certamque doctorum probationem obtineant— leviter concedendum est humanae voluntatis libertatem, una simul plena integraque servata intellectione, posse aliquo modo vel abalui vel graviter vulnerari. Quod ferme commentum, positivismi ac determinismi freudioni labe infectum, tam rectae rationi quam sanae doctrinae absonum habendum est»³⁶³.

359. Dec. 7.II.1968, en «Monitor Ecclesiasticus», 1968, p. 646, n. 5.

360. Vol. XLVIII, dec. 22.V.1956, p. 468, n. 2. En términos semejantes, Dec. 27.X.1973, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1973, p. 111, n. 4.

361. Vol. LXIII, dec. 26.I.1971, p. 69, n. 6.

362. Ibidem, p. 68, n. 4.

363. Dec. 12.XII.1970, en «Monitor Ecclesiasticus», 1971, pp. 41-42, n. 3. Con

A partir de 1960, al comenzar la jurisprudencia a considerar la íntima relación existente entre la capacidad crítica del ser humano y la deliberación sobre el proyecto de matrimonio y su libre aceptación, se puede decir que se ha encontrado la pieza clave para hacer la determinación última de la discreción de juicio que postula el matrimonio y para comprobar que efectivamente tal discreción es la *única mensura sufficientis consensus*, sin que pueda aceptarse una medida de la capacidad de la voluntad al margen de la consideración de su íntima dependencia de la deliberación que implica una capacidad crítica.

En efecto, la facultad crítica, que, como vimos más arriba³⁶⁴, ya era conocida por la jurisprudencia como «vis iudicandi et ratiotnandi seu affirmandi vel negandi aliquid de aliqua re, et iudicia una componendi ut novum iudicium inde logice deducatur», es imprescindible para *excitare actus liberae voluntatis*³⁶⁵. «Homo tunc tantum tenetur contractibus a seipso initis, quando, per hanc criticam facultatem, potuit deliberationem efformare et liberae voluntatis exitare actus»³⁶⁶. Desarrollando más el proceso de la deliberación o juicio práctico sobre el proyectado matrimonio, se dice:

«In hac deliberatione, qua ad iudicium pratico-practicum de hoc matrimonio contrahendo definitive pervenitur, *intellectus et voluntas suas quisque partes inseparabiles habet*. Intellectus iudicium illud pratico-practicum proprie efformat, at voluntas facit ut intellectus ad illud obiectum sibi propositum attendat sub ratione valoris. Non, enim, primum eligimus motiva, ut exinde eis non ad tale obiectum eligendum determinemus, sed ad hanc autodeterminationem pervenimus mutua causalitate intellectus et voluntatis ... Actus, itaque, liber minime habendus est ut constans duobus actibus interdependentibus ac perfectis, intellectus scilicet et vo-

razón ha hecho notar FUMAGALLI que la razón de la crisis del pretendido capítulo de nulidad en base a la falta de libertad interna se encuentra en el riesgo de aceptar acríticamente algunos planteamientos. *Innovazioni conciliari e matrimonio canonico*, en «Il Diritto Ecclesiastico», 1978, p. 365.

364. Vid. notas (307)-(309).

365. Vol. LI, dec. 21.III.1959, p. 175, n. 3; Vol. LII, dec. 20.XII.1960, p. 592, n. 2; Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 4; Vol. LVI, dec. 11.IV.1964, p. 268, n. 2; Vol. LVI, dec. 13.VII.1964, p. 612, n. 2; Vol. LVII, dec. 27.II.1965, p. 2345, n. 2; Vol. LVII, dec. 28.VI.1965, p. 503, n. 3.

366. Vol. LV, dec. 19.XII.1963, p. 918, n. 2; Vol. LVII, dec. 22.II.1965, p. 211, n. 2; Vol. LVIII, dec. 15.II.1966, p. 59, n. 2; Vol. LIX, dec. 17.I.1967, p. 24, n. 3; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 605, n. 8; Dec. 25.X.1972, en «Rev. Droit Can.», 1974, p. 76, n. 7.

luntatis. Non construitur per synthsim considerando prius seorsim intellectionem et volitionem easque deinde componendo ... Prior est unitas. Haec unitas in agendo fundatur in unitate subiecti, in quo utraque facultas radicatur et exprimit mutuam obiectorum formalium implicationem atque identitatem realem ... Quodquod, ergo, funditus vel graviter ledit hanc mutuam causalitatem intellectus et voluntatis in deliberatione de tali matrimonio contrahendo et in volitione elicienda, consensum matrimonialem irritat»³⁶⁷.

Para mejor comprender la actividad propia del entendimiento en la liberación, ha de tenerse en cuenta que no es la suya una actividad consistente en una *ineficaci complacentia*, sino que la facultad crítica, que constituye al entendimiento en *radix appetitus intellectivi*, partiendo de la aprehensión de la verdad de las cosas, «dein compositione et divisione discernit et iudicat, et consequenter quid sit praeferendum, voluntatis motu deliberat ac eligit illud quod praeferetur»³⁶⁸.

El juicio de discernimiento, propio de la capacidad crítica y esencia de la discreción de juicio que venimos considerando, opera sobre la consideración de los motivos para tomar una decisión personal: «Motiva quae ad decissionem sumendam servire possunt prius colliguntur. Collatio deinde instituuntur inter ea quae ad matrimonium suadent atque illa quae ab ipso avertunt (facultas critica). Cunctis aestimatis ac perpensis, ubi intellectus iudicat matrimonium illud contrahendum esse voluntas electionem seu decissionem dicit»³⁶⁹.

Como puede comprenderse después de cuanto hemos expuesto sobre el influjo de la sensibilidad interna, y más concretamente de la cogitativa, en la formación de la voluntad de contraer matrimonio, la valoración de los motivos en que consiste la deliberación se realiza «sensu appetitivo interveniente, ut sufficienter conferre valeat

367. Vol. LVII, dec. 28.VI.1965, p. 503, n. 4. También Dec. 25.X.1972, en «Revue de Droit Canonique», 1974, p. 76.

368. Dec. 12.III.1975, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1976, p. 276, n. 6.

369. Dec. 28.X.1976. «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 332, n. 3. En el mismo sentido afirma otro ponente: «Consensus matrimonialis vero est actus voluntatis quo consummatur mirabilis ille processus psychologicus per alternis facultatum animae actibus, intellectus nempe et voluntatis, homo fertur ad eligendum, postquam per discretivam actuositatem iudicia composuit dividitque». Dec. 16.IV.1975, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1975, p. 344, n. 3

quae ad nuptias inducunt cum notivis quae ab illis avertunt»³⁷⁰. Pero no parece que sea necesario insistir más en ese punto ni que tratemos de recoger aquí todas las expresiones de las decisiones rotales sobre la íntima relación existente entre la capacidad crítica y la deliberación que implica el consentimiento matrimonial³⁷¹.

Podemos concluir, por tanto, que el ámbito de actuación de la capacidad crítica que postula el matrimonio, lejos de situarse en línea con el entendimiento especulativo, que ampliaría la capacidad crítica del sujeto a partir del conocimiento científico de los principios ordenadores del matrimonio, opera en el entendimiento práctico posibilitando la deliberación, mediante el juicio discreto sobre los motivos o valores que aconsejan la elección de este matrimonio con libre arbitrio. La pretendida falta de libertad interna, que, *integro manente intellectu*, atribuía la deliberación sólo a la voluntad silenciaba precisamente la actividad del entendimiento práctico donde opera la capacidad crítica. De ahí que reafirme esta doctrina el principio *discretio iudicii est unica mensura sufficientis consensus*, como avala también el mismo criterio el hecho de que toda patología mental, al margen de la denominación específica que reciba de la psiquiatría, incapacitará para consentir en matrimonio en la medida que «attingit intimas distorsiones eformationis et excitationis deliberationis»³⁷².

370. Dec. 8.VII.1974, en «Monitor Ecclesiasticus», 1975, p. 499, n. 4. A este propósito, expone otro ponente: «Haec iudicii discretio... implicat exercitium non tantum facultatis cognoscitivae, quae sistit in apprehensione simplicis veri, sed etiam facultatis criticae unius eiusdemque intellectus qua exercetur vis iudicandi et ratiotinandi et iudicia una componendi ut novum iudicium inde logice deducatur ut exinde voluntas operari valeat libere statuendo et eligendo quid, in casu, faciendum sit. Huiusmodi, autem, ponderatio in iis quae spectant agibilia, requirit quod agens tantam cognitionem aestimativam possideat, ut queat sapere obligationum suscipiendarum *substantiam*». Dec. 22.III.1975, en «Ephemerides Iuris Canonici», 1977, p. 150.

371. Además de las decisiones ya citadas, pueden verse los mismos criterios en Dec. 4.II.1974, en «Monitor Ecclesiasticus», 1975, pp. 107-108, n. 4; Dec. 21.X.1972, en «Il Diritto Ecclesiastico», 1973, p. 249; Vol. LIX, dec. 11.XII.1967, p. 842, n. 6; Vol. LIX, dec. 2.XII.1967, p. 800, n. 4; Vol. LIX, dec. 19.VII.1967, p. 605, n. 8; Vol. LIX, dec. 6.VII.1967, p. 554, n. 3; Vol. LIX, dec. 8.VII.1967, p. 563, n. 3.

372. Vol. LIII, dec. 24.II.1961, p. 118, n. 5. Aunque no es este el momento de considerar el tratamiento jurisprudencial de las diferentes situaciones patológicas, sí podemos afirmar que las decisiones rotales más recientes coinciden en la aceptación de la capacidad crítica como criterio determinante de la existencia o no de capacidad para consentir en matrimonio.

III. A MODO DE CONCLUSIÓN

Al poner fin a este estudio, parece oportuno hacer notar la disparidad de actitud que, respecto del tratamiento canónico de la discreción de juicio que postula el matrimonio, se observa entre la doctrina y la jurisprudencia: mientras los teóricos de la ciencia canónica, con muy escasas excepciones, se han inhibido del estudio directo de este problema, quizá por el silencio que hasta ahora venía guardando el Ordenamiento canónico sobre la capacidad para consentir en matrimonio, la jurisprudencia rotal, con las discrepancias que ya hemos podido analizar, no sólo ha tenido que afrontar el estudio de complejos problemas de hecho, sino también valorar pruebas y peritaciones en que se han venido vertiendo las más variadas apreciaciones, formuladas a partir de unas áreas del saber diferentes del ámbito canónico y, muchas veces, con puntos de vista bien lejanos a los principios de la sacra doctrina sobre el hombre y la dignidad consiguiente a su libre arbitrio.

Ante una responsabilidad tan grave, la jurisprudencia ha venido encontrando en la consideración de la discreción de juicio requerida por el matrimonio el punto de partida, la norma básica, para hacer justicia en cada causa concreta. Persuadidos los ponentes rotales de que en este punto se sitúa el engarce entre la original valoración que hace la Iglesia del consentimiento matrimonial y las aportaciones válidas que puedan hacer, en nuestros días, las ciencias sobre el hombre, han venido realizando finísimas consideraciones sobre el espíritu humano, en relación con una institución tan básica como es el matrimonio, que constituyen un capítulo propio en la historia del saber canónico.

A nuestro entender, es necesario que, como ocurrió en la época clásica del Derecho de la Iglesia, haya una estrecha sintonía entre los jueces que resuelven las causas concretas y los teóricos del saber canónico. Así no se alejarán éstos del ámbito práctico propio de esta ciencia, y se beneficiarán los jueces de una ciencia canónica atenta a la nítida formulación de los principios, cuya aplicación es la mejor garantía a la hora de impartir justicia.