

EL MATRIMONIO DE LAS PERSONAS CON DEFICIENCIA MENTAL

JOSÉ RAMÓN AMOR PAN
*Profesor de Bioética en las Universidades
Pontificia Comillas y Rey Juan Carlos (Madrid)*

1. PRESUPUESTOS ANTROPOLÓGICOS

El encuentro interpersonal es una experiencia fundamental del ser humano, parte esencial y constitutiva de su personalidad. Como afirma Lain Entralgo, «el encuentro nos hace ser»¹. Adquiere su mayor densidad en el encuentro entre un hombre y una mujer, que es la relación más enriquecedora, más variada, más intensa y más compleja de todas. El ser humano siente, en su masculinidad o femineidad, la necesidad de apoyarse en alguien y de ofrecer a su vez apoyo incondicional, lo cual es la esencia de la comunión, la comprensión y la solidaridad que une a los integrantes de la pareja. En efecto, la pareja ofrece a sus integrantes el calor afectivo, la satis-

¹ LAIN ENTRALGO, P., *Teoría y realidad del otro* (Alianza Editorial, Madrid 1983), p. 459.

facción sexual, la sensación de seguridad y de compañía que son necesarios para el desarrollo de la persona.

El ser humano necesita recibir amor y también darlo, un amor que conduce al desarrollo físico y psicológico, al progreso y a la estabilidad emocional. El amor compartido es para los miembros de la pareja la mejor fuente de satisfacción sentimental y de seguridad psicológica de que van a disponer. Sentirse elegido y amado de una manera prioritaria, privilegiada, única, es algo nuclear para el ser humano.

El amor conyugal nace del enamoramiento y se prolonga en el estar enamorado. En una fase que dura muchos años, la persona trata de conseguir aptitudes personales para una vida en común íntima y estable. El individuo descubre a través de múltiples encuentros sus posibilidades reales de relación y se da cuenta de sus límites, adquiere el sentimiento de su propia estimación y aprende a catalogarse correctamente en cuanto a sus cualidades y rol social. Este proceso, inicialmente con un cierto carácter de juego, bastante narcisista, inconstante y fuertemente referido a sí mismo —características naturales en esta fase de búsqueda de identidad—, exige al individuo decisiones que, con aceleración creciente, se convierten en definiciones de sí mismo cada vez más nítidas, que le conducen al asentamiento para la vida adulta. Cada vez se hace más necesario para el sujeto en crecimiento el sentirse comprendido por «un/una» **compañero/a** hasta en los aspectos más íntimos y profundos de su personalidad, verse reconocido y afirmado en su identidad, al mismo tiempo que experimenta a ese compañero en la misma necesidad y lo reafirma con su amor.

El fundamento de la pareja radica en la aceptación del otro tal y como es, con sus grandezas y también con sus miserias. El enamorado cree en la persona amada y espera de ella siempre lo mejor; y por eso decide entregarse a ella y compartir con ella toda su existencia. Esto se traduce en la valoración de lo que dice y lo que hace, sintiendo orgullo y placer de tenerla al lado, deseando y **anhelando** su presencia cuando está ausente. Cada miembro de la pareja se convierte en regalo para el otro, no de algo, sino de sí mismo.

¿Qué razón se podría invocar para privar a un adulto de las relaciones sentimentales? ¿Qué derecho habría a impedir que dos seres humanos adultos establezcan una comunidad de vida y amor?

El amor entre personas afectadas con deficiencia mental habrá de insertarse dentro de este contexto antropológico. La perspectiva tendrá que ser realista para ser justa y eficaz, que es lo que se reclama de todo ideal normativo. El horizonte en el que nos situamos es el siguiente:

1. *Hay que subrayar la importancia de la vida afectivo-sexual para la persona con retraso mental, que tiene derecho a la socialización, a la plena integración normalizada en el seno de la comunidad social, con todo lo que esto supone.*

Todos los datos recogidos indican que no solamente el deficiente mental es capaz de establecer una relación sentimental con otra persona del sexo contrario, sino que cuando esto se produce, se constata una gran mejoría en su estado vital general. La vida en pareja es uno de los grandes dones del ser humano, una enorme fuerza vital, un poderoso estímulo que ayuda a salir de sí mismo y a afrontar la vida con nuevas perspectivas.

2. *El desarrollo de relaciones y experiencias en el terreno medio de la vida afectivo-sexual es muy importante y se debe promover.*

Relacionarse con otras personas, tener amigos, salir con los compañeros del centro escolar o laboral, ir de excursión, participar en fiestas, es particularmente esencial para los discapacitados psíquicos, puesto que la discapacidad lleva siempre consigo el peligro real del aislamiento. Esta restricción ahonda su mundo de experiencias, conduciéndole a una vida continuamente supervisada y protegida, en la que la privacidad y la libertad de expresión son difíciles de alcanzar. Por eso, cuando se consiguen, el afecto y el calor de las relaciones humanas, especialmente de pareja, proporcionan mucha felicidad a la persona con deficiencia mental.

3. *Hay que reconocerles todos los derechos humanos, incluido el derecho a formar una pareja.*

Las personas con deficiencia mental son seres humanos dotados de sexualidad y tienen derecho a experimentarse como tales. Si no existen argumentos en contra del carácter sexuado de los minusválidos psíquicos y el significado de esta dimensión es similar que para cualquier otro individuo, no se encuentran razones por las cuales no deba admitirse el libre acceso de estas personas a la amistad heterosexual, al enamoramiento y a las relaciones de pareja, caminos todos ellos que el ser humano posee para el cultivo y la expresión de su sexualidad y para la consecución de su felicidad personal. Las trabas o dificultades que pudieran aparecer en este proceso implicarían la obligación social de aportar a las personas con deficiencia mental los medios y los recursos necesarios para compensar los que por sí mismos no poseen, pero nunca justifican la anulación de esta dimensión personal.

4. *Esta actitud plantea problemas, pero es siempre mejor que lo contrario.*

Es verdad que las relaciones de pareja son en sí mismas una realidad difícil y compleja para todos y que en esta población el tema se complica, aunque no tanto por una especial dificultad de ser vida por los propios sujetos deficientes mentales, sino más bien de ser asumida por la sociedad. La sociedad se preocupa de asegurar un mejor trato para las personas con deficiencia mental, pero no parece muy dispuesta a concederles el derecho a la satisfacción emocional y sexual. Sin embargo, hay que seguir insistiendo en que la sociedad no debe hacer más incapaz al deficiente mental imponiendo limitaciones sobreañadidas a las naturales. El deficiente mental debe poder desarrollarse con libertad y confianza y debe disponer de las mismas garantías y derechos que se establecen en el conjunto de la sociedad. No se puede prejuzgar su respuesta. Es mejor equivocarse por ampliar el ejercicio de los derechos que por restringirlos desmesuradamente. La vida de pareja es

consustancial a la naturaleza del ser humano y su expresión debería fluir con espontaneidad y legitimidad.

La opción por una afirmación plena de la afectividad y la sexualidad de la persona con retraso mental es algo razonable, más de acuerdo con la dignidad de la persona y cuya validez se confirma con la práctica concreta de muchos deficientes mentales que, poco a poco, y en función de las posibilidades de que disponen, van mostrando que son sujetos capaces de amar y ser amados con fidelidad y respeto mutuos, formando una auténtica comunidad de vida y amor. El sexo en la deficiencia mental que hoy vemos tiene las anormalidades derivadas de la anormalidad generalizada en la que se desenvuelven sus vidas. La poca convivencia con personas de otro sexo, la *libertad dirigida* que cada día les imponemos y la tutela sobreprotectorista por el miedo a la descendencia son habitualmente los caminos de análisis que utilizamos al analizar el sexo de los deficientes mentales. Pero cuando se genera un clima de normalidad, donde la convivencia se practica desde el respeto y la igualdad para todos, el discapacitado psíquico termina normalizando su conducta en todos los aspectos. Aparece en primer lugar la amistad desde un clima franco de convivencia y tras él el enamoramiento surge desde un cauce absolutamente normalizado sin ningún tipo de diferenciación con los considerados normales.

Nadie niega que abrirles a esta dimensión de la vida humana sea un fenómeno complejo, difícil y arduo; pero no por ello se puede claudicar o ignorar. Sin duda, habrá que avanzar en un proceso gradual y prudente, de pasos firmes y bien asentados; pero habrá que avanzar, no permanecer pasivos o, lo que es todavía peor, contrarios a esta dinámica de vida. Y no se debe poner el listón más alto que en la vida ordinaria de los normales. Van a existir riesgos, equivocaciones, frivolidades, retrocesos, etc., exactamente igual que en cualquier otra vida humana: las relaciones interpersonales son un tema difícil tanto para los deficientes mentales como para los normales. Lo cierto es que muy pocos son los deficientes mentales que consiguen una relación sexual autónoma y a su medida, porque les faltan fundamentalmente oportunidades.

5. *La plenitud de la vida no se alcanza por instinto o por azar, sino que es preciso aprenderla y cultivarla. La sociedad debe ofrecer su apoyo para que la relación sea lo más satisfactoria posible a través de una educación positiva de la elección y el compromiso y facilitando el soporte necesario para ello.*

Existe el peligro de que una moralidad socialmente abandonada ya en la práctica, aunque quizá sostenida todavía a nivel de principios, se siga aplicando a las personas con deficiencia mental, dándose la paradoja de exigir de ellos unas condiciones de realización que los normales en su inmensa mayoría están muy lejos de cumplir. El principio de normalización debería mostrarse operante también en este ámbito, permitiendo y facilitando a las personas con deficiencia mental toda la amplia gama de vínculos sexuales que tienen vigencia para la generalidad de las personas.

El acompañamiento es clave para el éxito. Es preciso que la familia y los profesionales se mantengan muy próximos, que los retrasados sepan que no están solos en el camino iniciado, que cuenten con la información y el apoyo de su entorno, al que pueden recurrir cuando lo necesiten. Pero siempre respetando su libertad y su intimidad: no existe un derecho absoluto a intervenir, sino sólo el deber de ayudarles lo más posible a construir lo que ellos quieran construir, atentos para despertar y hacer crecer lo que hay en potencia.

En muchos momentos se van a tener que suplir insuficiencias por la escasa formación que han recibido y en otras ocasiones serán las dificultades inherentes a la vida en común, generales para cualquier ser humano, las que requieran soluciones plausibles. Se tropieza aquí con leyes y procesos que todavía no están bien investigados y con una experiencia nueva que es prematuro enjuiciar en términos absolutos. Se han de dejar de lado aquellos juicios morales que, ante una realidad que se impone, por justificados y bien contruidos que pudieren parecer, sin embargo no ayudan a la persona.

No se sabe qué consecuencias va a tener la vivencia de una sexualidad adulta para la persona con deficiencia mental, pero los da-

tos apuntan a que serán ampliamente positivas y que el riesgo asumido habrá sido justificado y razonable. A través del amor conyugal se irá haciendo realidad la humanidad de los deficientes mentales y sus derechos fundamentales se irán llenando de contenidos más concretos; su vida se irá dilatando y alcanzará una intensidad mayor y más positiva.

Las restricciones deben ser la excepción y nunca la pauta habitual. Cualquier limitación debe ser razonable y su justificación se probará por parte de quien la solicite a través del pertinente procedimiento reglado, siempre teniendo como valor máximo a respetar y potenciar el bien de la persona, a la que hay que informar convenientemente sobre los pormenores que afectan a la realización de su propia existencia.

La no aceptación del deficiente mental como sujeto capaz de reciprocidad —y los hechos muestran que sí lo es—, es decir, como una persona que puede elegir y ser elegido para comunicarse y compartir la vida en igualdad de condiciones no es justificable. La reivindicación del derecho a una relación estable de pareja se convierte así en reivindicación del deficiente mental como sujeto; su supresión es también anulación del sujeto con deficiencia mental. En la posibilidad de disfrutar de una vida de pareja se juega, por tanto, su realización como persona. En la actualidad se habla mucho de la calidad de vida, pero se suele dejar fuera lo verdaderamente cualitativo; en casos extremos se llega al olvido de dimensiones esenciales y delicadas de la vida, con la consiguiente pérdida de nivel, lo cual a veces no se aprecia con suficiente claridad porque las valoraciones vigentes en la sociedad no lo permiten.

2. EL MATRIMONIO

La relación interpersonal entre hombre y mujer encuentra su forma clásica en el matrimonio. Durante los últimos años las discusiones sobre la institución matrimonial y la familia han **encon-**

trado amplia resonancia y han modificado profundamente la forma de entenderla, de constituir la y de resolver los conflictos que surgen dentro de ella. El matrimonio es la institucionalización o reconocimiento social de una realidad con vida propia (la pareja), un paso más en una trayectoria anteriormente iniciada (la comunión interpersonal), la expresión madura del amor existente entre un hombre y una mujer. Más allá de un planteamiento jurídico que ve en el matrimonio un mero contrato del que dimanen derechos y obligaciones para las partes, debemos verlo como una íntima comunidad de vida y amor entre un hombre y una mujer.

El matrimonio tiene que ser definido desde sí mismo y por sí mismo y no esperar que algo extrínseco a él lo defina. El ideal normativo sobre el mismo habrá de ser explicitado, por tanto, desde el papel efectivo que dicha institución ejerce sobre el proceso de humanización creciente de la persona. Juridicismo y esencialismo han podido llevar a menudo a la moral a un irrealismo minimalista y rigorista, particularmente en área matrimonial.

Es erróneo buscar la norma moral del encuentro conyugal únicamente en la naturaleza biológica del ser humano: el valor moral de un acto brota del valor y del significado personal que contiene y expresa. Por consiguiente, los principios que regulan la moral conyugal debieran ser formulados atendiendo a la voluntad profunda de los cónyuges, que desean constituir una comunidad de vida y amor, aun cuando los comportamientos efectivos puedan deslucir a veces esa convicción primaria.

La palabra de amor que dos personas se ofrecen supone un cambio radical en la existencia de cada una; por eso brota, como una consecuencia, un compromiso de fidelidad que no desea agotarse con el tiempo, «pues un amor que no afronte el tiempo será pequeño e inconstante»². Se requiere también la decisión de intentar corregir y dar a la relación una forma cada día más humana y humanizadora. Si se descubre lo que significa la institucionalización, se

² LÓPEZ AZPITARTE, E., *Ética de la sexualidad y del matrimonio* (Ediciones Paulinas, Madrid 1992). p. 270.

caerá en la cuenta de que no puede considerarse como un obstáculo al amor, sino que viene a realizar precisamente lo que la palabra amor significa, manifiesta y confirma el deseo más profundo de los mismos cónyuges.

3. EL MATRIMONIO EN LAS PERSONAS CON RETRASO MENTAL

El derecho a contraer matrimonio es un derecho básico de la persona. No se discute este derecho en otros colectivos; pero sí existen serias reservas ante el matrimonio de la persona con retraso mental. No se puede dejar sin respuesta a los problemas ya planteados, y lo cierto es que no son pocos los deficientes mentales que quieren casarse, después de un prolongado noviazgo y de que hayan sido animados reiteradamente por sus familias y por sus educadores a abandonar tal propósito. Han demostrado que se quieren de verdad, que se preocupan el uno del otro, que se mantienen fieles, que quieren compartir sus vidas.

Una mentalidad más o menos escéptica sobre las posibilidades de estas personas es la que se manifiesta a menudo ante los padres y profesionales que se atreven a creer que los deficientes mentales pueden (y deben) tener la posibilidad de contraer matrimonio. Existen, además, opiniones excesivamente simplistas, según las cuales los deficientes mentales son incapaces, sin más, por el mero hecho de su deficiencia mental, de acceder al matrimonio. Con frecuencia se arguye que éste es un tema que afecta no sólo a los derechos del individuo, sino que es también una gran preocupación social, sobre todo para los padres y los profesionales implicados, pues los riesgos y problemas aumentarían. Ciertamente, esto es verdad. Ahora bien, hay que discernir la calidad ética de la citada argumentación: puede existir el peligro de quitarles un derecho sin suficiente justificación.

La complejidad de los dilemas éticos y sociales relacionados con este tema obliga a tener un conocimiento adecuado de los intereses

contrapuestos que se manifiestan y de los datos reales antes de tomar cualquier decisión. Lamentablemente, en el debate presente se utilizan con excesiva frecuencia argumentos estereotipados y sin ninguna validez científica. Se echa en falta una adecuada confianza en las potencialidades de los retrasados mentales, susceptibles de maduración con la pertinente educación y colaboración: la experiencia demuestra que para mostrarse optimista en este punto — como en cualquier otro que afecte a una persona con deficiencia mental — hay que creer, ante todo y sobre todo, en las capacidades de esos sujetos y proporcionarles el entorno y las oportunidades necesarias para su desarrollo.

La ética y el derecho se encuentran ante un desafío. Se piden razones y explicaciones. Probablemente estamos ante una cuestión que sólo admite soluciones singulares y personalizadas. El tema del matrimonio entre personas con deficiencia mental no puede ser tratado en abstracto, como si los principios que pueden inspirar su régimen ético y jurídico hubiesen sido dictados o revelados de una vez para siempre y pudiesen valer fuera de las circunstancias sociales, culturales y políticas en que tienen que realizarse. Ello no excusa al moralista y al jurista de intentar, al menos, un enfoque general que conecte armónicamente con los principios del ordenamiento jurídico y, a través de ellos, con el modo de ser de nuestra sociedad. Hay que elaborar un modelo lo suficientemente amplio para dar cabida a los diferentes casos particulares, es decir, una regulación que ofrezca un soporte coherente y creativo para la solución de los múltiples supuestos que la realidad depare. No se puede olvidar que la deficiencia mental obedece a situaciones definidas por múltiples y complejos factores metajurídicos, poco susceptibles de encontrar acomodo dentro de una regulación jurídica cerrada. No cabe duda que el retrasado mental, por su particular condición natural, puede resultar especialmente vulnerable a determinados riesgos y problemas de la vida conyugal en grado distinto a la persona normal, por lo que se requieran medidas de protección específicas; pero tampoco se puede dudar que habrá de evitarse en todo momento cualquier desigualdad de tratamiento que resulte injustificada, cualquier intromisión des-

proporcionada (en sus medios o en sus finalidades) o que carezca de base objetiva y razonable.

3.1. El Derecho canónico ante el matrimonio de las personas con deficiencia mental

Gran parte de los retrasados mentales están bautizados en la Iglesia Católica, y buena parte de ellos están integrados en instituciones asistenciales católicas. Un fundamental respeto a la fe que profesan y a los derechos que su bautismo les otorga obliga a plantearnos su situación ante un **derecho/deber** fundamental del bautizado: *casarse por la Iglesia*.

El tratamiento de la Constitución *Gaudium et spes* sobre el matrimonio se caracteriza precisamente porque lo que hasta entonces había permanecido al margen de la ética, ahora se propone como elemento nuclear: el centro de la nueva formulación lo ocupa la pareja. La reflexión global sobre la ética del amor conyugal y el encuentro interpersonal, con un lenguaje y una argumentación de tipo personalista, que une los datos bíblicos con elementos tomados de la antropología y la filosofía modernas es de especial importancia. La historia de la ética cristiana del matrimonio podría leerse en términos de un retorno progresivo a la categoría bíblica de alianza y pacto, con la consiguiente superación del aspecto jurídico de contrato, de fuertes reminiscencias romanas.

3.1.1. Principios generales³

- «Por razón de su bautismo, todos los católicos tienen igual dignidad ante Dios y tienen el mismo llamamiento **divino**» (núm. 1)⁴.

³ «Directrices para la celebración de los sacramentos con las personas discapacitadas, aprobadas por los Obispos de EE.UU. (Chicago, 15-17 de junio de 1995)», *Ecclesia* 2767 (1995) 34-38.

⁴ Cf. cánones 204 y 208.

- «Los católicos con discapacidades tienen derecho a participar en los sacramentos como miembros de pleno derecho de la comunidad eclesial local. Los ministros sagrados no pueden negar los sacramentos a quienes los pidan de modo oportuno, estén bien dispuestos y no les sea prohibido por el derecho a recibirlos))(núm. 2)⁵.
- «De acuerdo con el canon 777.4, los pastores son responsables de que, en la medida que lo permita su propia condición, se evangelice, se dé formación catequética y preparación sacramental también a los feligreses disminuidos físicos o psíquicos. Las personas con discapacidades, sus protectores y sus familias, así como aquellas personas informadas en el servicio de los minusválidos pueden hacer una contribución muy válida a estos programas. Los programas de preparación catequética y sacramental pueden necesitar ser adaptados para algunos feligreses con discapacidades. Además, las parroquias deberían alentar a las personas con discapacidades a participar en todos los niveles del ministerio pastoral, por ejemplo, como catequistas, miembros de Cáritas, etc. Se exhorta a las diócesis a establecer los servicios de apoyo adecuados para facilitar a los pastores la evangelización, la formación catequética y la preparación sacramental de los feligreses con discapacidades» (núm. 5).
- «En el curso de la toma de decisiones pastorales, es inevitable que los responsables de las mismas se encuentren con casos difíciles. Para tratar tales casos, se exhorta a las diócesis a establecer normas que respeten los derechos procesal y positivo de todos los concernidos, realizando previamente las consultas necesarias))(núm. 7).
- «Estas directrices se presentan a todas las personas comprometidas en el ministerio pastoral con personas discapacitadas. Reafirman la determinación expresada por los Obispos de los Estados Unidos en el décimo aniversario de la declara-

⁵ Cf. cánones 210, 213 y 843.

ción pastoral sobre personas con discapacidades para promover accesibilidad de mente y de corazón, de forma que a todas las personas con discapacidades se les pueda dar la bienvenida en el culto y en todos los niveles del servicio divino como miembros plenos del cuerpo de Cristo» (núm. 39).

3.1.2. *El canon 1095*

Se observa que el desorden psíquico llega a producir la invalidez del consentimiento matrimonial porque destruye su cualidad de acto verdaderamente humano. Esta cualidad de acto humano presupone un cierto conocimiento, una capacidad deliberativa y la decisión electiva de la voluntad: entender, deliberar, elegir y asumir responsablemente con capacidad de realización el objeto propio y esencial del consentimiento matrimonial. La consecuencia es que cualquier anomalía psíquica que afecte gravemente la capacidad intelectual, deliberativa o volitiva de la persona puede causar la nulidad del consentimiento, y por tanto del matrimonio, porque excluye prácticamente la cualidad de acto humano y el sujeto estaría prometiendo algo que va más allá de sus propias fuerzas.

Ahora bien, ¿cuál es el grado suficiente de uso de razón y de libertad de elección necesaria para la validez del consentimiento? Como afirma Santos, «hay que tener en cuenta que esta exigencia no puede ser excesiva por ser el matrimonio institución a la que el hombre es inducido por impulso natural, sea cual fuere su grado cultural»⁶. Son las dos personas que quieren casarse las que tienen que conocerse, aceptarse y comprometerse para una vida en común definitiva, y los agentes externos son simples testigos de ese amor y no debieran cargar con fardos pesados las espaldas de quienes claramente no pueden soportar una carga de ese estilo. García Failde escribe:

«La discreción de juicio requerida para el consentimiento matrimonial tiene que ser proporcionada al objeto del con-

⁶ SANTOS Díez, J.L., «La incapacidad psíquica en el consentimiento matrimonial», en AA.VV., *El consentimiento matrimonial, hoy* (Banchs Editor, Barcelona 1976), p. 24.

sentimiento; por tanto no es necesaria la plena y es suficiente la disminuida con tal que el grado de esta disminución no sea tanto que le haga perder aquella proporcionalidad)⁷.

En consecuencia, como **señala Panizo**:

«La discreción de juicio puede decirse que es suficiente cuando la persona es capaz de proporcionar su consentimiento, intelectual y volitivamente, a lo que es la esencia jurídica del matrimonio (...) El canon 1095 no contempla, para admitir una incapacidad de matrimonio, cualquier tipo de laguna del psiquismo; no exige —según la doctrina y la jurisprudencia más fiable— un perfecto equilibrio intelectual-volitivo-afectivo, sino que pide, por el contrario, que exista un grave defecto de discreción de juicio en sentido canónico. Con esto insistimos en una idea: la normalidad/anormalidad psicológica es categoría distinta y con diferente proyección que la normalidad/anormalidad canónica. Y bien puede ocurrir que una persona sea calificada de anormal en sentido psicológico o psiquiátrico, sin que esa anormalidad se traduzca en una verdadera falta de **discreción**»⁸.

El canon 1055 ofrece una presentación descriptiva del matrimonio y establece que su contenido esencial radica en ser una alianza, por la que varón y mujer constituyen entre sí un **consorcio de toda la vida**. Por consiguiente, los contenidos con los que debe guardar proporcionalidad la capacidad psíquica de los contrayentes son todos aquellos que se relacionan con la sustancia del matrimonio entendida como **totius vitae consortio**. Esta es una realidad eminentemente existencial, no abstracta; por tanto, exige de los contrayentes que posean un sentido de la vida para poder conocer y ponderar de manera práctica el matrimonio que pretenden

⁷ GARCÍA FAILDE, J.J., *Manual de Psiquiatría forense canónica* (Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca 1991), p. 66.

⁸ PANIZO ORALLO, S., «La normalidad/anormalidad para consentir en el matrimonio» en AZNAR GIL, F.R. (ed.), *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro X* (Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca 1992), p. 46-48.

celebrar, no que sepan dar cuenta discursivamente de sus implicaciones. Juan Pablo II ha llamado la atención sobre el riesgo de plantear la exigencia rigorista de una capacidad psicológica plena en los que manifiestan su deseo de casarse:

«Para el canonista debe quedar claro el principio de que solamente la incapacidad, y no ya la dificultad para prestar el consentimiento y para realizar una verdadera comunidad de vida y de amor, hace nulo el matrimonio (...) Una verdadera incapacidad puede ser admitida en hipótesis sólo en presencia de una seria forma de anomalía que, de cualquier forma que se quiera definir, debe cercenar sustancialmente las capacidades de entender y/o querer del **contrayente** (...) A veces se termina por confundir una madurez psíquica, que sería el punto de llegada del desarrollo humano, con la madurez canónica, que es en cambio el punto mínimo de partida para la validez del matrimonio»⁹.

La regulación y la pastoral del matrimonio de los retrasados mentales debieran hacerse desde su propia realidad, sus demandas e intereses, abriendo cauces para el desarrollo cada vez más pleno de sus potencialidades. La capacidad de los futuros esposos **no** ha de ser tan exigente que diluya el propio derecho fundamental al matrimonio, ni tan exigua que ponga en peligro grave la calidad del compromiso que el matrimonio entraña. No son sostenibles por más tiempo apreciaciones basadas en estereotipos y prejuicios, fruto del desconocimiento de la realidad actual de la deficiencia mental, y que suponen una profunda y grave irresponsabilidad¹⁰.

Las personas con deficiencia mental pueden discernir suficientemente la trascendencia del acto que realizan y desean formar una comunidad conyugal. Como reconoce Díaz Moreno:

⁹ «Discurso a la Rota Romana, de 5 de febrero de 1987», *Ecclesia* 2308 (1987) 28-29.

¹⁰ RUANO ESPINA, L., *La incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas psíquicas, como capítulo de nulidad* (Bosch, Barcelona 1989), p. 231.

«Se ha puesto acertadamente de relieve, en relación con el suficiente uso de razón exigido por el canon 1095, que hay determinadas deficiencias mentales que son compatibles con ese suficiente uso de razón, exigido para la validez del consentimiento. Es decir, aun exigiendo, como ineludible, el uso de razón, necesario para que el acto sea verdaderamente humano, nos podemos encontrar con algunas perturbaciones mentales que son ciertamente compatibles con el uso de razón, ya que no hacen que se carezca de él, sino que de alguna manera lo modifican o lo dificultan)»¹.

Por consiguiente, habría que presumir, como norma general, la capacidad de la persona con deficiencia mental para contraer válidamente matrimonio canónico.

«Fuera de los casos de comprobada idiocia o de comprobada imbecilidad cercana a la idiocia será muy difícil pronunciarse con certeza por la incapacidad del oligofrénico para prestar un válido consentimiento matrimonial (...) Más bien habría que afirmar, en virtud de los principios generales, que se presume, como norma, que la debilidad mental propiamente dicha y en cuanto tal (o sea, la debilidad mental que no reviste el grado de idiocia o de imbecilidad próxima a la idiocia y que no vaya asociada a otros trastornos psíquicos graves como psicosis, etc.) no conlleva la Falta de la proporcionada discreción de juicio matrimonial. Por eso puede establecerse la presunción general de que el oligofrénico de grado menor (débil mental) es psíquicamente capaz de prestar un válido consentimiento matrimonial)»².

El Derecho no es una ciencia exacta y, al mismo tiempo, es una disciplina subsidiaria. Está para promover la justicia y para resolver las situaciones injustas con objetividad y equidad. Mientras no se pruebe, las personas con retraso mental son capaces para con-

¹ DÍAZ MORENO, J.M., «El Derecho Canónico ante el matrimonio de los deficientes mentales») en GAFO, J., y AMOR, J.R. (eds.), *Matrimonio y Deficiencia Mental* (Universidad Pontificia Comillas & PROMI, Madrid 1997), p. 189.

² GARCÍA FAILDE, J.J., *Manual de Psiquiatría forense canónica*, p. 302.

traer válidamente matrimonio canónico, porque estamos ante un derecho básico del ser humano y, además, su bautismo les confiere el derecho al sacramento. El canon 1585 prescribe: «Quien tiene a su favor una presunción de derecho, queda exonerado de la carga de la prueba, que recae sobre la parte contraria».

Por consiguiente, no es el retrasado mental el que tiene que probar que es capaz para contraer matrimonio, sino que será quien lo niegue el que tenga que probarlo, a través del correspondiente proceso judicial. Las presunciones actúan en su favor: cumplidos los siete años se presume que la persona tiene uso de razón (canon 97,2); la ignorancia de que el matrimonio es un consorcio permanente entre un varón y una mujer, ordenado a la procreación de la prole mediante una cierta cooperación sexual no se presume después de la pubertad (canon 1096,2); se afirma que la persona mayor de edad (dieciocho años en la actualidad) tiene el pleno ejercicio de sus derechos (canon 98,1) y, por consiguiente, se puede presumir que goza de la plena capacidad para contraer matrimonio. Por su parte, el canon 1058 afirma: «Pueden contraer matrimonio todos aquellos a quienes el derecho no se lo prohíbe».

Siguiendo la tradición eclesial y secular, se afirma el derecho de la persona a contraer matrimonio, en cuanto derivado de la dignidad del ser humano, y se establece la más amplia y general presunción a favor de la plena capacidad de actuar de los nupturientes. Se proclama, pues, el derecho subjetivo al matrimonio de toda persona humana, condicionado a que no exista ningún obstáculo objetivo en contra, es decir, alguna incapacidad natural o alguna prohibición legal de contraerlo. Se trata, por consiguiente, de un derecho fundamental de la persona que debe ser restringido mínimamente, sólo por causa justa y grave y con las convenientes salvaguardas jurídicas. La Iglesia ha reafirmado este derecho en sucesivas ocasiones¹³. Por tanto, hay que subrayar que «a nadie se le

¹³ Pfo XII, *Casti connubi* (1930), núm. 9; JUAN XXIII, *Pacem in terris* (1963), núms. 15 y 16; JUAN PABLO II, *Carta de los Derechos de la Familia* (1983), art. 1.

puede arrebatar de una manera total y absoluta este derecho, de tal forma que, teniendo capacidad natural para contraerlo, se le prive, contra su voluntad, de todo derecho al matrimonio. Sólo cabe una privación voluntaria, relativa y temporal, dado que, al ser un derecho fundamental, está revestido de las consabidas características de universalidad, irrenunciabilidad, perpetuidad e imprescriptibilidad»¹⁴. Esto lleva a Díaz Moreno a decir lo siguiente:

«El hecho cierto del que hay que partir siempre es que el deficiente mental *es persona* y, como bautizado, es persona en la Iglesia. La presunción, y presunción muy fuerte, es que le corresponden todos aquellos derechos fundamentales y radicales que nacen de su personalidad humana y cristiana. Los derechos positivos, tanto en el campo civil como en el campo canónico, en relación con los derechos fundamentales, tienen la grave e ineludible obligación de reconocer y proteger el ejercicio de estos derechos. Por consiguiente, lo que hay que probar no es la existencia de este derecho, sino la limitación de su ejercicio, exigida por el bien de la persona misma o por el bien de otras personas y del bien común. Teniendo presente cuanto la normativa y la doctrina canónica establecen sobre los deficientes mentales, la presunción general es que estos seres no tienen limitado el ejercicio del derecho fundamental a contraer matrimonio, sino que esa limitación debe probarse en cada caso y contexto *singular*»¹⁵.

Son muy escasas las referencias a la deficiencia mental que existen en la jurisprudencia. Sólo hemos podido encontrar una **senten-**

¹⁴ AZNAR GIL, F.R., *El nuevo derecho matrimonial canónico* (Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca 1985), p. 112.

¹⁵ DÍAZ MORENO, J.M., «El Derecho Canónico ante el matrimonio de los deficientes mentales», en GAFO, J., y AMOR, J.R. (eds.), *Matrimonio y Deficiencia Mental*, p. 198. Antonio Mostaza afirma con claridad que «se considera que el débil mental que supera el 50 por 100 de inteligencia normal es capaz de contraer matrimonio: MANZANARES, J.; MOSTAZA, A., y SANTOS, J.L., *Nuevo Derecho Parroquial* (BAC, Madrid 1990), p. 405.

cia procedente del Tribunal Eclesiástico de Santiago de Compostela, de fecha 31 de diciembre de 1991:

«¿Cómo puede decirse que el oligofrénico meramente débil mental es capaz para el matrimonio? Si su nivel intelectual es el de un niño de *diez años*, ¿qué canonista casara a una persona de tal *tamaño*, máxime conociendo lo establecido en el canon **1083.1** (que sitúa el techo mínimo en los catorce años para la mujer)? Si es incapaz ese oligofrénico de tener una vida independiente y de subsistir sin ninguna otra persona (casi siempre la figura materna); si no puede **formar** juicios abstractos; si carece de visión de conjunto y de previsión e independencia de juicio (o si los tiene serían siempre a su nivel: de niño de diez años), ¿**puede** admitirse en el desdichado la necesaria capacidad crítica proporcionada al matrimonio? Podrá, eso sí, querer casarse (los niños de diez años y aún de menos dicen a veces que tienen *novio/a* y que quieren casarse); otra cosa muy distinta es que el débil mental pueda valorar lo que es casarse y, menos todavía, que *pueda* asumir y cumplir los deberes esenciales del estado matrimonial. Es decir, que carece de discreción de juicio»¹⁶.

En la misma sentencia, unos párrafos **más** adelante, acogiendo la teoría del acto humano, se afirma, aun para los casos más leves de deficiencia mental, la incapacidad para consentir válidamente:

«**Los** infrascritos tenemos que concluir que desde el punto de vista de la Ciencia Psiquiátrica el oligofrénico (aun en su forma más suave, la del débil mental) es incapaz para consentir válidamente en el matrimonio por carecer, precisamente, de la discreción de juicio proporcionada al matrimonio; tanto porque no puede elaborar deliberada y libremente el acto psicológico de consentir, cuanto, sobre todo, porque no tiene capacidad para anticiparse al futuro mediante una mínima discreción de juicio. Fundándonos en los *requisitos*

¹⁶ Tribunal Eclesiástico de Santiago de Compostela, sentencia de 31 de diciembre de 1991, p. 28. Fue publicada en la *Revista Española de Derecho Canónico* 53 (1996) 325-364.

del acto para que sea *verdaderamente humano*, y en la necesaria *madurez de juicio* y de la *personalidad toda (...)* consideramos que *como norma general* (y, en cuanto tal, susceptible de varias y variadas excepciones; no se olvide que cada caso es singularísimo, irrepetible tal vez; y que *no hay enfermedades, hay enfermos*) el *propiamente débil mental* no es persona hábil según derecho (canon 1056,1.º) para contraer válidamente»¹⁷.

Creo que no se puede caer en analogías simplistas, como sería la de igualar una edad mental de diez años con un individuo de esa edad biológica: primero, porque esa edad mental no es más que el resultado de una prueba psicométrica y ya hemos señalado cómo éstas no son más que un mero instrumento estadístico que poco aporta para el conocimiento real de la deficiencia mental, cuya validez está muy cuestionada desde hace tiempo, precisamente porque aportaba poco y estigmatizaba mucho; segundo, y de mayor trascendencia e interés, debe reconocerse que el sujeto afectado por una deficiencia mental sigue un ritmo evolutivo al igual que cualquier otra persona y que el tiempo —si no hay factores sociales sobreañadidos que lo detengan e infantilicen al individuo— transcurre también para él, lo que es tanto como decir que tiene experiencias y aprendizajes que no son los de un niño de su misma edad cognitiva y que lo sitúan ante la vida de otro modo.

La deficiencia mental no puede medirse exclusivamente por el cociente de inteligencia y la manera cómo el individuo se desenvuelve en la vida ordinaria tiene más importancia de la que antes se le prestaba. Como todo auténtico interés por las cuestiones del matrimonio, también las relacionadas con el matrimonio de los deficientes mentales constituyen ante todo un problema existencial, no sólo teórico.

En resumen, a la vista de los datos que hemos podido obtener de nuestra búsqueda, siempre incompleta, pero suficiente para una

¹⁷ Tribunal Eclesiástico de Santiago de Compostela, sentencia de 31 de diciembre de 1991, p. 30.

aproximación al tratamiento procesal de los matrimonios de las personas con deficiencia mental, podrían establecerse las siguientes conclusiones:

- Los Tribunales Eclesiásticos no se han planteado de manera específica y amplia el caso de las personas con retraso mental.
- Se insiste excesivamente en el valor de las pruebas **psicométricas**, cuando ya ha quedado expuesto la problemática inherente a las mismas y la necesidad de relativizar su valor. Especialmente grave nos parece la equiparación que se hace entre edad mental y características psicoevolutivas del sujeto.
- La terminología (aún dentro de su contexto histórico) está desfasada y no hay una referencia a literatura especializada, más allá de obras generales de Psicología y Psiquiatría.
- En términos generales, los Tribunales aparecen abiertos a una consideración positiva en el caso del débil mental y, en cualquier caso, de una u otra manera, apelan a la necesidad de referirse siempre a los casos concretos e individualizados («no hay enfermedades, hay enfermos»). En este sentido, habría que subrayar que para el derecho no existe el retraso mental, sino las personas con retraso mental, cada una con su irrepetible biografía: lo que se predica de una, no puede sin más aplicarse a otra.

La Iglesia enseña que el matrimonio fue elevado por Cristo a la dignidad de sacramento. Esto significa que el matrimonio se ha convertido en signo e instrumento de la acción de gracia, es decir, «una realidad humana en la que la acción salvífica de Dios actúa desde sí y por sí, siempre que el hombre no oponga un impedimento a la acción de la gracia de Dios»¹⁸. La sacramentalidad del matrimonio cristiano no es sólo una determinación accidental de la institución natural, sino que abarca y configura el núcleo del ma-

¹⁸ AUER, J., *Los sacramentos de la Iglesia* (Herder, Barcelona 1983), p. 287.

rimonio desde su raíz. Quizá nuestra concepción del sacramento está poco desarrollada en este punto, se ha prescindido en exceso del misterio de fe que encierra y se ha atendido más bien a los aspectos jurídicos de esta realidad. Si dos personas con retraso mental se aman entre sí, han dado muestras objetivas a lo largo de un espacio temporal más que suficiente de que su compromiso recíproco es auténtico y, al mismo tiempo, mantienen una vida de fe activa, creemos que ahí está presente el misterio salvífico y que no se deben poner en principio obstáculos a su realización en el seno de la comunidad eclesial de la que forman parte por derecho propio.

Hay que mantener por encima de todo la tabla de los derechos fundamentales, verdadera expresión de la dignidad humana del individuo y de su condición de miembro del pueblo de Dios en virtud de su bautismo, tratando de garantizarlos tanto o más que por la acción intervencionista, por la acción solidaria de una Iglesia que reconoce en el retrasado mental a un miembro de pleno derecho.

Del estudio del canon 1095 se deduce que la deficiencia mental no constituye una incapacidad clara para contraer matrimonio por falta del «suficiente uso de razón». Como la propia condición humana inclinó a la persona a constituir el *consortium totius vitae*, para la validez del consentimiento matrimonial basta un nivel de conocimiento simple. Un requisito jurídico no puede esterilizar el derecho fundamental de la persona con deficiencia mental a casarse, haciendo inoperante su contenido sustancial y eliminando la eficacia de aquellos valores éticos que el ordenamiento canónico está llamado a servir. Las limitaciones a ese derecho deben ser la excepción y hay que probarlas en cada caso. Ante la duda acerca de la admisión o denegación del matrimonio, prevalece el derecho del retrasado mental a casarse.

Uno de los requisitos esenciales para contraer matrimonio es el de edad suficiente. Para poder contraer matrimonio es necesario tener una suficiente discreción de juicio y ser capaz para reproducción: ambos requisitos se centran en casi todas las culturas conocidas en torno a la pubertad. El Código de Derecho Canónico, canon 1083, señala que *no puede contraer matrimonio válido el varón*

antes de los dieciséis años cumplidos, ni la mujer antes de los catorce también cumplidos. No deja de resultar llamativo que el Código ponga un umbral cronológico tan bajo para casarse y luego determinados pastores o jueces no sean igualmente benevolentes en relación al matrimonio del deficiente mental adulto, trabajador, con un largo noviazgo a cuestas, arropado y aconsejado por familiares y profesionales.

«La incapacidad de apreciar las obligaciones esenciales del matrimonio, lo mismo que la de asumirlas, es un handicap extraordinario, que sólo puede darse en el caso de una persona seriamente minusválida a quien, en consecuencia, se le priva del ejercicio del derecho natural de contraer matrimonio (...) Para el cristiano, las personalidades normales abarcan a aquellas que son ligera o moderadamente defectuosas. Tan sólo las *gravemente* defectuosas son *tan* anormales como para ser incapaces. Ser un tanto anormal, por consiguiente, cae necesariamente dentro de la norma cristiana de normalidad (...) La frontera entre lo que fácilmente puede clasificarse como normal y lo que necesariamente ha de clasificarse como gravemente patológico es enorme; y a nadie que esté dentro de esta frontera es lícito privarle del derecho de casarse. En otras palabras, el número de personas normalmente anormales es legión; y sería una innegable violación de la justicia privarles de sus derechos humanos y eclesiales»¹⁹.

Los obispos norteamericanos afirman: «El ordinario del lugar debe dar las disposiciones necesarias para asegurar la inclusión de personas con discapacidades en los programas de preparación para el matrimonio. Por medio de esta preparación todas las parejas pueden predisponerse hacia la santidad y hacia los deberes de su nuevo estado. En el desarrollo de las normas diocesanas, el ordinario del lugar debe consultar con hombres y mujeres de experiencia y competencia probadas en la comprensión de las necesidades

¹⁹ BURKE, C., «Reflexiones en torno al canon 1095», *Angelicum* 4 (1992) 493 y 503.

emocionales, físicas; espirituales y psicológicas de las personas con discapacidades. La inclusión de personas con discapacidades en la preparación de los programas de las parejas es una forma especialmente efectiva de apoyar tanto las necesidades como los dones de las parejas que se preparan para el matrimonio»²⁰.

Todas estas consideraciones parecen estar reclamando una política legislativa y jurisprudencia más acorde con los nuevos tiempos y con los nuevos principios que rigen en la actualidad la vida de las personas con deficiencia mental, de tal forma que se posibilite y garantice el acceso de éstas al matrimonio en pie de igualdad con el resto de los ciudadanos. Privar del acceso a los deficientes mentales a los sacramentos, y en concreto al sacramento del matrimonio parece más una insuficiencia teológica y canónica que una situación imputable al hecho mismo de la deficiencia mental.

Las personas con deficiencia mental sufren por el abismo que se abre entre sus aspiraciones —que son legítimas y que nosotros mismos hemos contribuido a generar con los principios de normalización e integración— y la incapacidad que tienen para formar una comunidad conyugal, según la sociedad. Se han beneficiado de una educación que ahora no pueden actualizar y poner en práctica. Esta actuación supone una falta de rigor al no llevar a sus últimas consecuencias el camino emprendido. El derecho natural y eclesial de las personas con deficiencia mental a contraer matrimonio canónico debe ser protegido al máximo de toda restricción que no vaya en beneficio del mejor interés de la persona. Cualquier otra intromisión en este ámbito de su vida me parece inaceptable.

«El derecho natural de cada hombre a contraer un matrimonio legítimo fue limitado para los bautizados, y de rechazo igualmente para los no católicos, por un mandamiento positivo de la Iglesia que en su origen tenía un fin totalmente distinto (...) Esto plantea igualmente la pregunta de saber cuál es

²⁰ OBISPOS DE ESTADOS UNIDOS, «Directrices para la celebración de los sacramentos con las personas discapacitadas» (núm. 36), *Ecclesia* 2767 (1995) 38.

el sentido *pròpio* de la iniciativa personal del hombre que se casa. ¿En qué medida pueden la Iglesia o el Estado tomar parte sobre esta decisión personal? ¿Se puede llegar a considerar la unión en ciertos casos como nula y privada de todo valor, no por razones de derecho natural, sino únicamente porque una determinada figura jurídica, y solamente ella, ha sido prevista para contraer matrimonio? Y si esto es posible e incluso necesario por el carácter social del matrimonio, ¿no debería ceder la figura jurídica positiva en algunos casos por tratarse precisamente del derecho positivo? O por el contrario, ¿se debe hablar incluso tratándose de casos limitados, tan fácilmente de concubinato? Estas preguntas se plantean a quien considere las situaciones humanas concretas»²¹.

3.2. El Derecho Civil ante el matrimonio de las personas con retraso mental

La persona es la gran protagonista del Derecho. La dignidad del ser humano implica la posesión ineludible de unos bienes jurídicos resultantes inmediatamente de su condición personal. Como dice Yolanda Gómez, ((contraero no matrimonio es un aspecto de la libertad personal, de la libertad del individuo; por tanto, lo que interesa destacar es que la vinculación de los poderes públicos no implica más que el respeto a tal derecho y, en su caso, la eliminación de las circunstancias que impedirían su ejercicio libre»²². El derecho al matrimonio «forma parte de ese desarrollo de la personalidad que se vería interrumpido si, alcanzada la edad núbil, se le negara el acceso a la unión conyugal en la que el hombre y la mujer llegan a ser ellos mismos en íntima fusión con el sexo opuesto»²³.

²¹ SCHILLEBEECKX, E., *El matrimonio, realidad terrena y misterio de salvación* (Sigueme, Salamanca 1968), pp. 343-344.

²² GÓMEZ, Y., *Familia y matrimonio en la Constitución española de 1978* (Publicaciones del Congreso de los Diputados, Madrid 1990), p. 180.

²³ GONZÁLEZ MORÁN, L., «El Derecho Civil ante el matrimonio de los deficientes mentales», en GAFO, J., y AMOR, J.R. (eds.), *Matrimonio y deficiencia mental*, p. 149.

«Aquí y ahora es algo obvio la libertad nupcial proclamada por el artículo 32, mas, al menos, no lo era en otros tiempos y lugares en los que clases enteras de la población no podían casarse, o no podían hacerlo con la clase superior; la historia se repite en regímenes totalitarios o racistas, que limitan el matrimonio o lo prohíben por consideraciones de pureza de sangre o política demográfica. La libertad nupcial garantizada por la Constitución supone el derecho a contraer matrimonio con el compañero elegido, siempre que la pareja cumpla los presupuestos legales; y supone asimismo que tales presupuestos han de ser los exigidos razonablemente por la naturaleza intrínseca de la institución matrimonial (...) No cabría que, para evitar el crecimiento de la población, demorase la capacidad nupcial, por ejemplo, hasta la edad de treinta años, o bien que, por otras consideraciones, prohibiera aquellos matrimonios en los que la mujer es mucho mayor que el marido, o entre parientes lejanos, o a los enfermos crónicos, etc. Es dudoso que fuera constitucional prohibir absolutamente el matrimonio de los deficientes mentales, siempre que puedan comprender el alcance de la relación matrimonial: no me parece suficiente motivo de tal prohibición el de asegurar que los padres sean capaces de educar y criar a sus hijos, y tampoco el de impedir el nacimiento de hijos que vayan a depender de la beneficencia pública, o proteger la salud de la prole futura»²⁴.

La ley no podrá establecer restricciones de la capacidad de obrar que conculquen el principio de no discriminación o supongan una intromisión injustificada en la vida privada del individuo. La esencia de la igualdad consiste en evitar que las singularizaciones carezcan de justificación objetivamente razonable, enjuiciada en el marco de la proporcionalidad de medios al fin perseguido. Por ello, las restricciones de la capacidad de obrar tienen, en general, una finalidad tuitiva del sujeto afectado y las prohibiciones han de fundarse en una razón de interés público objetivamente suficiente. La-

²⁴ LACRUZ BERDEJO, J.L. *et al.*, *Elementos de Derecho Civil, IV: Derecho de Familia*, vol. 1.º (Bosch, Barcelona 1990), p. 35.

cruz afirma que «el principio de no discriminación, junto con el de libre desarrollo a la personalidad (art. 10 Const.), piden asimismo que las normas que reducen o limitan la plena capacidad o imponen prohibiciones no pueden inducirse ni presumirse, y se interpretan restrictivamente, como ya venía siendo doctrina común»²⁵.

Incapacitado o no el deficiente mental, la validez de su matrimonio dependerá exclusivamente de si prestó realmente un consentimiento matrimonial. Por consiguiente, el consentimiento es un dato a comprobar por el juez competente para autorizar el matrimonio que, ante la duda, puede recabar los informes periciales oportunos. Pero no puede calificarse sin más de incapaz para contraer matrimonio a una persona simplemente porque esté afectada con deficiencia mental, pues el Código civil actual no recoge una prohibición expresa en este sentido, sino que, al contrario, presume la capacidad y proporciona un procedimiento para evitar posibles nulidades en caso de duda positiva. Como señala Sainz de Robles, «el problema de si un disminuido psíquico puede o no prestar esta clase de consentimiento no puede plantearse siquiera con carácter general y previo (...) Es importante advertir que, en sí misma, la deficiencia o anomalía no constituye, a priori, ningún impedimento o prohibición para contraer matrimonio»²⁶.

Tiene especial interés la Resolución de la Dirección General de Registros y Notarías de 1 de diciembre de 1987, que aborda el problema frontalmente. Ante la duda de autorizar o no el matrimonio a un varón de treinta y cinco años y una mujer de diecinueve, embarazada como resultado de su convivencia, por encontrarse ambos afectados de una deficiencia mental de grado leve, la Juez Encargada del Registro Civil denegó su celebración. Recurrida esta decisión por los pretendientes, se emitió la mencionada Resolución

²⁵ LACRUZ BERDEJO, J.L. *et al.*, *Elementos de Derecho Civil I*, vol. 2.º, p. 16.

²⁶ SAINZ DE ROBLES, F., «El matrimonio de las personas con deficiencia mental», en AA.VV., *Afecto y sexualidad en los deficientes mentales* (FEAPS, Madrid 1988), pp. 105-106.

autorizando la celebración de dicho matrimonio. Por su interés, transcribimos los Fundamentos de Derecho de esta Resolución²⁷:

«II. La posibilidad de que los subnormales contraigan matrimonio y las condiciones precisas, en su caso, para ello constituyen un problema social de actualidad evidente al que no ha sido ajeno el legislador español de **1981**. A esta preocupación responde, en efecto, el párrafo segundo del vigente artículo **56** del Código Civil, que prevé que se descubra en el expediente previo al matrimonio en forma civil que "alguno de los contrayentes estuviere afectado por deficiencias o anomalías psíquicas", para exigir entonces "dictamen médico sobre su aptitud para prestar consentimiento". A su vez, el párrafo segundo del artículo **245** del Reglamento del Registro Civil, reformado en **1986**, ha precisado que ese dictamen ha de ser emitido por el Médico del Registro Civil o su sustituto.

III. Este es el caso objeto del presente recurso. Pese al informe favorable de dicho Médico, aceptado por el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada del Registro Civil ha estimado que ambos contrayentes, aquejados de una oligofrenia leve, no pueden prestar el consentimiento matrimonial exigido por el artículo **45** del Código civil. Ahora bien, aunque indudablemente el dictamen facultativo no es vinculante para el Encargado, si aquél ha entendido, como conclusión de un estudio razonado que "en la entrevista exploratoria ambos mostraron un conocimiento aceptable sobre lo que supone el matrimonio y sus consecuencias, y se podía apreciar un grado aceptable de voluntad como para prestar el consentimiento válido", es obvio que la discrepancia del Encargado, para ser legítima, ha de estar fundada en su convicción sobre la falta de capacidad de los contrayentes, deducida de su apreciación y examen directo y personal de éstos (cfr. art. **246** R.R.C.).

IV. No ha sido éste el fundamento del auto desfavorable que se basa, de un lado, en un argumento, parcial y desconectado con los demás del dictamen médico y, de otro lado,

²⁷ Cf. ARECHEDERRA ARANZADI, L.I., *El consentimiento matrimonial* (Universidad de Navarra, Pamplona 1989), pp. 74-77.

en la aplicación al supuesto del artículo **1263** del Código Civil. Ambas razones carecen de toda fuerza: la primera, porque no se valoran debidamente los otros motivos de la conclusión del Médico, y la segunda, porque el artículo **1263-2º**, al señalar que no pueden prestar consentimiento "los locos o dementes y los sordomudos que no sepan escribir", es un precepto situado en el Código en sede de contratos y que no puede trasplantarse sin más a los negocios propios del Derecho de Familia, como se desprende incluso del la dicción inicial del artículo **1264**: "La incapacidad declarada en el artículo anterior está sujeta a las modificaciones. que la Ley determina..." Además, el citado artículo **1263**, no concordado aún con la reforma llevada a cabo en el Código civil en materia de incapacitación y tutela por la Ley **1311983**, de 24 de octubre (a pesar de la previsión contenida en la disposición final de esta Ley), es una norma referida exclusivamente a las personas judicialmente incapacitadas, como se deduce claramente de su tenor literal en relación con los anteriores artículos **200** y **213**, mientras que aquí los interesados no han sido declarados incapaces.

V. La posibilidad, en fin, de que ciertas deficiencias o anomalías psíquicas, no graves, no impidan el matrimonio se desprende claramente del propio artículo **56** del Código civil, que es la norma específica aplicable al caso; se halla en consonancia con la presunción general de la capacidad de los mayores de edad para todos los actos de la vida civil (cfr. art. **322** C.c.) y con la esencia del mismo *ius nubendi*, derecho fundamental de la persona reconocido por la Constitución (art. **32**), que no puede ser desconocido ni menoscabado más que en casos evidentes de falta de capacidad. Es, por último, significativo que el Ministerio Fiscal ha mostrado su opinión favorable a la celebración del matrimonio, siendo, como es, el órgano especialmente encargado de velar por los intereses de quienes carezcan de capacidad de obrar (cfr. art. **3.7** de la Ley **5011981**, de 30 de diciembre.))

Es importante retener estas afirmaciones, porque el deficiente mental es titular de los mismos derechos que cualquier otro ciuda-

dano, aun cuando para ejercerlos con la misma libertad pueda precisar un suplemento de apoyo, en relación con su minusvalía. Por consiguiente, como dice Sainz de Robles, al deficiente mental «no hay que integrarle en el ordenamiento; pertenece a él, o, mejor dicho, es sujeto activo y protagonista de él, como todos. Donde probablemente no esté integrado es en la sociedad. Por ello, el Derecho debe proveerle de los instrumentos necesarios para que lo consiga»²⁸. Es decir, la función del Derecho consiste en articular las medidas precisas para que, en lo posible, el deficiente mental pueda comportarse como cualquier otro ciudadano y, en suma, exigir las prestaciones públicas, cumplir sus obligaciones y ejercer los derechos de que es titular.

Aplicando esta idea al matrimonio, habría que decir que este Derecho sirve en el individuo su condición de ser humano, por encima de sus dimensiones de deficiente mental. El punto de partida está en la aceptación del discapacitado psíquico como persona plena y, por tanto, señor de sí mismo llamado a construir su propia y específica historia personal. La piedra clave de la nueva construcción jurídica estaría en el principio de integración y normalización y, con ellos, en la búsqueda de instituciones jurídicas que lo hagan real y operativo. De lo contrario, lo que se estaría produciendo es una fuerte disociación entre la filosofía que hoy sustenta la acción en el campo de la deficiencia mental y las estructuras sociales y jurídicas en que aquélla trata de alcanzar su realización.

El artículo 49 de la Constitución obliga a los poderes públicos a realizar una política que sea capaz de proporcionar a los retrasados mentales la atención y protección necesarias para el disfrute de los derechos y libertades fundamentales que ella reconoce a todos los ciudadanos. No faltan ejemplos cada vez más numerosos de personas con retraso mental que han conseguido una realización satisfactoria y un crecimiento personal en el matrimonio. Lo que se re-

²⁸ SAINZ DE ROBLES, F.C., «Los deficientes mentales ante la ley», en GAFO, J. (ed.), *La deficiencia mental: aspectos médicos, humanos, legales y éticos* (Universidad Pontificia Comillas, Madrid 1992), p. 182.

quiere es confianza, oportunidades y apoyo. El problema de si un deficiente mental puede o no prestar esta clase de consentimiento no puede plantearse desde una exigencia de normalidad, sino desde la situación real del retrasado mental. Al tratarse de un dato a comprobar por el juez competente para autorizar el matrimonio, éste deberá centrarse en las posibilidades reales de las personas que tiene ante sí para establecer una unión estable entre ellos con visos de éxito: en sí misma la deficiencia mental no constituye a priori ningún impedimento o prohibición para contraer matrimonio.

3.3. Perspectivas de futuro: el matrimonio con apoyo

El deseo de contraer matrimonio debe enmarcarse en el conjunto más amplio de la vida afectivo-sexual y la personalidad específica del deficiente mental, atendiendo a sus particularidades y sin pretender falsas y equivocadas uniformidades. Hay que ver qué es lo que en verdad desea la persona cuando hace tales manifestaciones, si realmente quiere ese compromiso o si, por el contrario, sus palabras esconden alguna otra aspiración.

De la misma forma que en otros tiempos se consideraba la institucionalización del discapacitado psíquico como algo normal y aconsejable, es probable que, a partir de ahora, la sociedad tome conciencia de los beneficios que reporta a los individuos con retraso mental la integración en la vida relacional a todos los niveles. No hay duda de que el fondo del problema es una cuestión de actitudes sociales y de categorías culturales y, por lo mismo; susceptible de encontrar una nueva formulación más adaptada y justificada.

Lo que nosotros hemos encontrado es que las parejas estables y los matrimonios en los que uno o ambos cónyuges son deficientes mentales producen una gran satisfacción personal y no funcionan peor que los demás matrimonios en general, siempre que cuenten con algún apoyo externo. Es verdad que el deficiente mental necesita ayuda y acompañamiento en esta dimensión de su existencia,

pero esto no es argumento suficiente para afirmar su radical incapacidad para contraer matrimonio. Lo único que justifica y avala esa razón es, precisamente, la obligación de la sociedad de arbitrar las medidas necesarias para facilitar el desarrollo y el éxito —hasta donde esto es humanamente posible— de este compromiso conyugal en los deficientes mentales. Los riesgos acompañan la existencia del ser humano siempre; mucho más cuando la falta de naturalidad en este ámbito dificulta un ambiente y unas relaciones normalizadas. Con otra actitud más natural, que brota de una postura positiva ante el sexo y el matrimonio de las personas con deficiencia mental, los problemas probablemente se reducirían al mínimo o incluso podrían desaparecer.

La afirmación de la posibilidad de matrimonio para los deficientes mentales no significa que deba incitarse a ello, sino tan sólo estar abiertos a considerar con rigor este asunto, sin respuestas simplistas y cómodas.

Los resultados de estas uniones, muy escasos todavía, muestran que los deficientes mentales no son tan diferentes al resto de la población en esta materia. Seguramente todo matrimonio de deficientes mentales, como cualquier otro, está lleno de problemas, obligaciones y crisis que podrían ahorrarse no aventurándose en ese terreno; pero precisamente introduciéndose por ahí su vida puede ganar en profundidad.

El matrimonio de las personas con deficiencia mental presenta dificultades análogas a las de su integración laboral. Esta constatación lleva a considerar que, por analogía, el tipo de solución arbitrada para lograr su acceso al mercado de trabajo puede ofrecer pistas para solucionar el del matrimonio: sería el denominado matrimonio protegido. No se trata de suplir la posible falta de un consentimiento matrimonial, algo imposible por tratarse de un derecho personalísimo. Bajo esta expresión, un tanto paternalista, hay que entender sencillamente formas de apoyo social a unos matrimonios que, abandonados a sus solas fuerzas, podrían terminar en fracaso y frustración. Una actuación que iría dirigida por la aplica-

ción del principio de beneficencia para dar soporte, precisamente, a la autonomía de la persona con retraso mental.

«Es posible que necesite algún apoyo y orientación, pero la necesidad de ayuda no debe negarle su derecho a una vida de relación social, de comunicación interpersonal y de compensación afectiva. Si requieren nuestra ayuda y la solicitan en algo tan fundamental para la persona, padres y profesionales estamos obligados a prestársela. Al igual que promovemos el empleo especial y la actividad ocupacional, porque estamos convencidos de que es bueno para las personas con deficiencia, lo reconocemos como uno de sus derechos y ayudamos a su cumplimiento, no sé por qué apenas tenemos matrimonios protegidos y por qué no les ayudamos a conseguir una vida de relación adecuada y satisfactoria, de forma que su desarrollo personal se vea favorecido y su condición de ser humano enriquecida»²⁹.

Si bien la persona con deficiencia mental necesita un apoyo más constante en orden a la conquista de su libertad interior y de su realización personal, no por eso queda disminuido el concepto de libertad. Pueden encontrarse nuevas formas de vida familiar y de mejor configuración de las relaciones conyugales entre deficientes mentales, aunque no por el camino de rehuir obligaciones. El principio de solidaridad sustenta y anima esa cooperación social que posibilite el éxito de los matrimonios de las personas con deficiencia mental. Como escribe un autor, «al igual que se orienta la educación rehabilitadora de los oligofrénicos en determinadas líneas (trabajo, convivencia, relación social, etc.), pueden orientarse en el sentido matrimonial. Un oligofrénico puede ser reeducado y tratado para el matrimonio, al menos puede intentarse»³⁰.

La persona con retraso mental busca en el matrimonio lo que cualquier otra: no estar solo, amar y ser amado, encontrar en la vida en común su propia realización y felicidad. Para llevar adelante

²⁹ RAMÓN-LACA, M." L., «¿... Y por qué no matrimonios protegidos?») *Mi-nusyal* 69 (1990) 21.

³⁰ GARCÍA BLÁZQUEZ, M., *Aspectos médico-legales de la nulidad y separación matrimonial* (Comares, Granada 1993), p. 257.

una unión conyugal hace falta madurez y esfuerzo, sin las cuales la vida en común podría resultar más perturbadora y frustrante que la situación actual. Por eso hay que prever una preparación adecuada y un compromiso progresivo para el matrimonio en las parejas que se encaminen hacia esta meta (el tradicional noviazgo). Es necesario, todavía, un tercer elemento: asegurar unas condiciones socioeconómicas que hagan viable el matrimonio. Toda esta colaboración debe darse antes y después de contraer matrimonio, para ir resolviendo las dificultades que se vayan presentando. Las principales áreas de intervención son: vida sexual sana (incluida contracepción); cuidados durante el embarazo y manejo del bebé; quehaceres domésticos y gestión del hogar; trabajo e ingresos económicos. Cada uno de estos problemas se concreta en aspectos muy prácticos y puntuales.

Se trata de que sean los propios deficientes mentales los que vayan resolviendo sus problemas y subsidiariamente la trabajadora social o persona colaboradora: no es válido intentar mantener una situación de sobreproteccionismo, de considerar al deficiente mental como cliente de servicios sociales, sino que se pretende garantizar el éxito del matrimonio apoyando allí donde sea necesario y desde el más exquisito respeto a la intimidad y autonomía de la pareja. Hay que tener mucho cuidado de no relegar a la persona con retraso mental una vez más a ser objeto de la mejor o peor atención que su entorno pueda proporcionarle, sino que el adulto deficiente mental debe ser el protagonista de su propia existencia y participar en la toma de decisiones que le van a afectar a él más que a nadie.

El deficiente mental reclama en la actualidad vivir con las mismas oportunidades que cualquier otra persona y, dado que el punto de partida lo coloca en una situación de desventaja, existe una obligación por parte de la sociedad de arbitrar aquellas medidas y recursos necesarios para facilitar la realización plena de su condición personal.

En general cuesta admitir que en esta relación simple de un hombre y una mujer con deficiencia mental se puede encontrar el gozo y la paz necesarios para vivir, a veces incluso más fácilmente

que en el caso de los normales, porque su nivel de exigencias y expectativas es mucho menor. Si damos los pasos necesarios para realizar lo que se ha denominado matrimonio protegido, muy probablemente *mañana* podremos ver con claridad cómo los gozos y las penas compartidas fueron los materiales para la construcción de un amor conyugal que proporcionó felicidad a sus componentes. El presente así lo hace esperar. Ahora bien, como señala Panizo, «no son cuestiones que se puedan resolver matemáticamente, como dos y dos son cuatro. Son cuestiones jurídicas y morales, a las que subyace la condición humana con toda su riqueza, con todos sus recovecos psicológicos, con los mil matices que cada personalidad encierra (...) La normativa del hombre es diferente de la norma estadística. Encasillar al hombre dentro de los parámetros muchas veces convencionales y siempre poco exactos de la normalidad y anormalidad es punto menos que imposible»³¹.

La integración y normalización van mucho más allá de un simple aprendizaje de conductas para poder estar entre los llamados normales. Su objetivo principal se centra en ayudar a la persona con discapacidad psíquica a recobrar la confianza en sí misma, a experimentar la vivencia de la dignidad humana, aprendiendo a quererla en su especificidad y desde ahí abriendo su vida a todas las dimensiones de la vida humana y desarrollando sus capacidades. La integración y normalización no tendrían fundamento si no se toma muy en cuenta las necesidades más profundas de la persona con deficiencia mental y su participación en la comunidad social, sintiéndose acogidos en su propia realidad, valorados, afianzados en su sustrato existencial. Aquí se juega y se realiza la verdadera integración.

³² PANIZO ORALLO, S., «La normalidad/anormalidad para consentir en el matrimonio»), en AZNAR GIL, F.R., *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, vol. X, pp. 59-60.