

EL MATRIMONIO Y SUS EFECTOS

XAVIER GINEBRA SERRABOU*

1. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN NATURAL

Al estudiar el matrimonio como institución natural o sea una institución requerida por la naturaleza del hombre y deducir de ella sus características esenciales debemos anotar desde luego que éstas *no están al capricho de los interesados y que no pueden ser modificadas por los propios contrayentes*, ya que éstos no pueden modificar su propia naturaleza.

De la naturaleza espiritual y material del hombre, deduciremos una serie de caracteres fundamentales en la institución matrimonial, que precisamente por derivar de la naturaleza humana han estado presentes siempre en todos los tiempos de la historia y en todos los pueblos de la tierra como ideal a alcanzar, o como la mejor forma de alcanzar los fines matrimoniales, aunque, de hecho, en algunas épocas históricas, las leyes positivas no han respetado esas características de la institución natural, o las que haya contradicho abiertamente; el hombre, siendo libre, tiene también la posibilidad de ir contra sí mismo, haciendo que le perjudiquen y desorganicen la sociedad en que vive. Las características y fines de la institución matrimonial se derivan fundamentalmente de dos características importantes de la naturaleza humana:¹

a) En el matrimonio tiene su situación adecuada la relación de amor físico, porque solamente en él alcanza el sexo su integridad natural, unido como está a los demás elementos del amor humano. Con esto nos referimos a todos aquellos ademanes y actitudes relacionados con los actos previstos por Dios para la procreación humana. Son manifestaciones de una tendencia instintiva,

* El autor posee una Maestría en Derecho de la Empresa por la Universidad de Navarra, es Doctor en Derecho de la Competencia, autor de tres libros en materia mercantil y Subdirector Jurídico en el Grupo Financiero BBVA Bancomer.

¹ PACHECO ESCOBEDO, ALBERTO, *La familia en el derecho civil mexicano*, Ed. Panorama, 2ª ed., México, 1998, p. 61.

de un atractivo físico mutuo que se abre a una expresión natural, se nutre de afectos y caricias y termina normalmente en la unión de los cuerpos, con su consiguiente satisfacción sexual.

Esta unión, en cierto modo término del amor afectivo, no solo es lícita, sino también noble y buena, necesaria para lograr la unidad perfecta de los cónyuges; y expresión de la entrega total, de la que se elimina toda reserva y egoísmo.²

b) La sociabilidad: El hombre necesita forzosamente abrirse hacia otras personas; no puede nunca lograr su perfección espiritual sin la concurrencia de otros individuos. La sociedad existe por exigencia de la naturaleza espiritual del hombre. Efectivamente, si el hombre fuere exclusivamente materia como los demás animales, no habría necesidad de sociedades.

Son totalmente faltas de fundamento científico las tesis que nos hablan de una sociedad como si fuera entre abejas o entre hormigas, cuando lo único que se observa en estos animales es un instinto como el de cualquier otra especie animal.

Tampoco existiría la sociedad si el hombre fuera meramente espiritual. El solo espíritu no necesita de la compañía de otros para perfeccionarse, que le orienten en la vida, con los que pueda conversar, de los cuales pueda recibir física y espiritualmente todo aquello de lo que carece el que viene a este mundo.

El hombre por naturaleza puede hablar y por tanto necesita hablar. Es frase de un conocido científico alemán: "Los animales no hablan porque no tienen nada que decir". El hombre en cambio, no habla por especiales aptitudes físicas en su lengua o en los aparatos emisores del sonido, porque tiene algo que decir, o sea, tiene ideas, y esto, por su naturaleza espiritual y material, que le hace necesitar de otros hombres para lograr su realización como tal hombre.

Por estas y por otras razones más que pueden aducirse en forma similar, la sexualidad se completa con la sociabilidad. El matrimonio satisface en gran parte la necesidad que al hombre plantea su sociabilidad y su sexualidad pues establece una comunidad de vida en la esfera más íntima, no sólo con su cónyuge, sino con los hijos. No hay para los hombres mayor intimidad que la que se establece en el plano humano entre marido y mujer, y de esa intimidad se puede partir para desarrollar plenamente todos los otros aspectos de la sociabilidad. Es en el matrimonio en donde la complementariedad logra su mayor integración mutua.³

² FENOY, EUGENIO y ABAD, JAVIER, *Amor y matrimonio*, Ed. Palabra, 7ª ed., Madrid, 1994, pp. 44 y 45.

³ PACHECO ESCOBEDO, ALBERTO, *op. cit.*, pp. 63 y 64.

2. LOS FINES DEL MATRIMONIO

Es presupuesto básico de la filosofía cristiana que la naturaleza humana está matizada por una especial dependencia ontológica, en su ser y en su obrar, con respecto a Dios. El hombre como creatura, depende de Dios, participa de él, de modo que Dios le hace ser. La dependencia de Dios es un absoluto ontológico. Y, como un aspecto de esa dependencia, la naturaleza humana aparece informada por un finalismo, asimismo esencial. En relación con este principio, el matrimonio parte de la unidad varón-mujer y de su ordenación intrínseca a unos fines que son fruto cuando se vive rectamente el matrimonio y no lo impiden defectos o circunstancias ajenas al ser mismo del matrimonio.

De acuerdo con una tradición doctrinal, los fines del matrimonio son tres: la procreación y educación de los hijos, la ayuda mutua entre los esposos y el remedio de la concupiscencia.⁴

La finalidad del matrimonio no es sólo la causa final de la institución, sino también debe ser la causa final de los contrayentes. Este punto se enlaza con una preocupación de la moral cristiana, a saber, que deben buscar los contrayentes al casarse, cuál debe ser la *causa finalis contrahendi*.⁵

Como habrá podido observarse a lo largo de esta exposición sobre los fines, hay en la doctrina, y así ha debido reflejarse en la exposición, una continua interferencia entre la causa institutionis y causa contrahendi. Es la interferencia entre los distintos aspectos de la finalidad. De acuerdo con la concepción cristiana, la causa institutionis presente en la voluntad divina debe ser asumida por la voluntad de los contrayentes, puesto que es principio de moralidad cristiana moverse de acuerdo con los planes y ley divinos. Por eso, para que casarse sea una decisión recta, la *causa contrahendi* debe ser reflejo de la *causa institutionis* y, en general, de los tres fines objetivos del matrimonio.

Los fines como ordenación

Los fines no intervienen en el matrimonio sólo en la medida en que hasta ahora hemos expuesto. Además de causa finalis, son también la estructura del matrimonio, esto es, el fin implica la ordenación esencial del matrimonio hacia él, de modo que el orden o disposición estructural esencial del matrimonio y de su actividad se mide por su orientación al fin. No es esto algo advenedizo o yuxtapuesto al matrimonio, sino su natural y preestablecida estructura, de forma que la ordenación del matrimonio a los fines es esencial a él; la *ordinatio ad fines* es estructura por la cual el matrimonio y su actividad por la cual el matrimonio y su actividad se constituyen como tales; como dice Santo Tomás, el orden se llama ente, no porque sea una cosa que subsista por sí misma, sino porque otras cosas son seres mediante él.

⁴ HERVADA, JAVIER, *Una caro: Escritos sobre el matrimonio*, Ed. EUNSA, febrero de 2000, p. 38.

⁵ *Ibidem*, p. 40.

La *ordinatio ad fines* se resuelve en misión, deber y estructura esencial del matrimonio. Es estructura en el sentido de que la persona humana y el vínculo conyugal están potencialmente capacitados para tender a los fines; contienen en sí, respectivamente, aquellas potencias y derechos o deberes que los hacen capaces de tender a los fines. Al mismo tiempo, el normal desarrollo de esas potencias conduce a actos naturalmente preordenados al fin. Es deber, porque los cónyuges, al hacer vida conyugal, tienen la obligación de vivir y desarrollar su actividad conforme a esas potencias y a esos derechos y deberes. Y es misión, porque los unidos en matrimonio, en tanto hacen vida conyugal, están positivamente llamados a tender a conseguirlos.⁶

Existe una serie de constantes sobre la ordenación al fin, que pueden resumirse del siguiente modo:

a) El matrimonio y el amor conyugal están ordenados por su naturaleza a la generación y educación de los hijos. La misma institución matrimonial y el amor conyugal, por su naturaleza, están ordenados a la procreación y educación de la prole, con las que se ciñen como su corona propia. El matrimonio y el amor conyugal están ordenados por su propia naturaleza a la procreación y educación de la prole. La prole ocupa, pues, el primer lugar dentro de los bienes del matrimonio.

b) El uso del matrimonio debe hacerse según el orden natural, siendo ilícita cualquier intervención humana que suponga limitar o corromper la virtud generativa del acto naturalmente realizado. Estando destinado el acto conyugal, por su misma naturaleza, a la generación de los hijos, los que en el ejercicio del mismo lo destituyen adrede de su fuerza y virtud, obran contra la naturaleza y realizan una acción intrínsecamente injusta.

c) Hay también en el matrimonio y su uso otros fines secundarios que no se prohíben a los cónyuges, con tal que quede siempre a salvo la naturaleza intrínseca del acto y su debida ordenación a la prole.

d) La procreación y educación es misión y vocación en el matrimonio, de modo que los cónyuges están llamados positivamente, siempre según sus circunstancias, a engendrar nuevos hijos y educarlos.⁷

Los fines del matrimonio

Veremos seguidamente algunos puntos sobre cada uno de los aspectos de la finalidad del matrimonio:

a) La ordenación a la prole: Decir que el matrimonio es una integración de personas en lo que son diferentes, supone admitir que varón y mujer se unen plenamente en cuanto tienen de diferente. El amor conyugal, en consecuencia, es un amor total pleno del hombre a la mujer en cuanto mujer (femineidad) y

⁶ *Ibidem*, pp. 46 y 47.

⁷ *Ibidem*, pp. 47 y 48.

de la mujer al varón en cuanto varón (masculinidad). La sexualidad abarca amplias manifestaciones de la persona humana, más allá de la reproductiva, pero en ésta está impresa de modo inherente y constitutiva dicha función, que descansa en la estructura primaria del sexo. Por lo tanto, la unión de varón y mujer —la integración personal— que obedece en su institución a la finalidad procreadora, contiene la tendencia a la unión procreadora y educativa de los hijos. (...) Hay que admitir en la naturaleza humana una ordenación a la procreación que se refleja en el doble plano corpóreo-espiritual de la naturaleza. En este sentido, un amor conyugal verdadero tiende también por objeto a la persona del otro sexo en tanto es potencialmente padre, en el caso del varón, o madre, en el caso de la mujer. Y en la medida en la que el matrimonio consiste en la unión de dos personas, en el matrimonio existe una ordenación a la prole.⁸

b) La prole es el fin del matrimonio, aquel bien al que esta institución está dirigida, es al hijo educado. Es el hijo, en el estado de virtud. Como señala Santo Tomás de Aquino, pues no tiende sólo la naturaleza a la generación de la prole, sino a que se le conduzca y promocióne al estado de hombre en cuanto hombre, que es el estado de virtud. Este fin se plasma en tres facetas: la generación de los hijos, la recepción de la prole en el seno de la comunidad y la tercera es su educación.⁹

c) La ayuda mutua: La frase bíblica *non est bonum esse hominem solum, faciamus et auditorium simile sibi* evoca sin duda toda la realidad matrimonial. En este sentido, no es ajeno su sentido a la mutua complementariedad que es propia del varón y la mujer en relación a la procreación y educación de los hijos. Pero las palabras utilizadas —no es bueno que el hombre esté solo— muestran a las claras que la complementariedad de sexos se orienta a una unión que traspasa la unión meramente generativa. La soledad, como algo que no es bueno, evoca una dimensión social natural por la que el varón es llamado a unirse con la mujer —su ayuda— en una relación interpersonal; esto es, una unión que se constituye como una relación que contiene una ordenación de cada cónyuge al bien personal del otro. Esta relación interpersonal se orienta, se ordena, luego tiende a un fin; al bien personal del otro (añadimos, esto es la ayuda). Y como esta relación es mutua, el matrimonio tiene esa finalidad que se conoce con el nombre de ayuda mutua.

d) La ayuda mutua representa el sentido y la misión de servicio mutuo que contiene el matrimonio. Comprende muchos aspectos —afectivos, de consejo, compañía, etc.— difícilmente expresables. De entre ellos, el más captable externamente consiste en la complementariedad y ayuda en la vida del hogar, entendiendo por tal —por hogar— no un lugar, sino el núcleo de la vida privada que, jurídicamente, la doctrina ha tipificado en el derecho a los alimentos y a la cohabitación (comunidad de mesa, lecho y habitación).

⁸ *Ibidem*, p. 53.

⁹ *Ibidem*, p. 57.

e) La ayuda mutua no es un medio, es un fin. Esto es, la comunidad de vida, y en general la vida interpersonal de los cónyuges, está ordenada al fin procreador, en el sentido de ser el ámbito en el que los hijos son recibidos, alimentados, educados; pero no por un simple medio, ya que no existe esa ayuda mutua —como deber y como servicio— sólo en tanto es necesaria para los hijos habidos. La mutua ayuda es fin, porque es deber y servicio de los cónyuges entre sí; pero es un fin inmediato, porque está abierta —ordenada a los hijos— cuando éstos son engendrados. La mutua ayuda es, pues, un bien y un fin del matrimonio con valor y bondad (razón de subsistencia) por sí. Por eso, en caso de esterilidad, la ayuda mutua no pierde ese valor.

f) Normalmente, la expresión ayuda mutua se usa para designar a uno de los fines del matrimonio: la ayuda mutua se entiende como aquel conjunto de prestaciones mutuas, que no se refieren a las otras finalidades: el apoyo moral y espiritual, la intercomunicación de bienes económicos, el reparto de las tareas en el hogar, etcétera.

Más modernamente, sin embargo, se tiende a hablar de ayuda mutua en un sentido más total. La mutua ayuda se identifica con el mutuo complemento, esto es, la integración de varón y mujer, que son complementarios, en cuanto considerada dinámicamente. En efecto, la vida matrimonial comporta una continua interrelación de actividades complementarias, una comunicación de obras, a cuyo través el matrimonio se realiza dinámicamente como servicio a los cónyuges y a los hijos.

La mutua ayuda es, en sentido total, vida matrimonial en todos sus aspectos, en los cuales esa vida se revela como continua interrelación de actividades complementarias, tanto en lo que se refiere a la generación y educación de la prole, como en el servicio mutuo. En otras palabras, es el momento dinámico del consorcio para toda la vida en que consiste el matrimonio; es pues el *bonum matrimonii* dinámicamente considerado. En esta hipótesis, la expresión ayuda mutua manifiesta una dimensión y un sentido de la vida matrimonial —o sea del matrimonio dinámicamente considerado— en su consideración total (la complementariedad varón-mujer en cuanto es servicio mutuo en orden a los fines del matrimonio).¹⁰

Por eso la ayuda mutua no es adecuadamente distinta de las demás razones de bondad ni de las demás finalidades, es una dimensión y un sentido de ellas. En consecuencia, no es correcto tomar la ayuda mutua en este significado total y colocarla sin más en lugar del concepto tradicional; no es una finalidad o razón de bien adecuadamente distinta, pues si bien expresa algo que no comprenden las expresiones con que se denominan las demás finalidades o razones de bondad. En tal orden de ideas se establece una jerarquía de finalidades, la mutua ayuda en sentido total no puede ser una de las finalidades jerárquicamente ordenadas, pues no es una de las tres finalidades adecuadamente distintas, sino algo que da sentido a todas ellas un sentido concreto (la

¹⁰ *Ibidem.*

complementariedad o mutuo servicio en razón de los hijos —generación y educación— del hogar o comunidad conyugal de vida y de regulación de la inclinación personal).¹¹

g) Por lo que se refiere al remedio de la concupiscencia, poco hay que decir. Se trata de una finalidad o razón de bien de la vida matrimonial, que indica que hay un mutuo servicio entre los cónyuges ordenado a regular las fuerzas instintivas que se hallan presentes en la naturaleza, de forma que, a través de la vida matrimonial, encuentren los cónyuges unas bases para vivir de acuerdo a su dignidad de personas humanas.

Una consideración precipitada y superficial de esta finalidad podría dar a entender que el matrimonio es el cauce lícito de aquello —la unión carnal— que es principio moralmente malo; en esto se fundaría que fuera del matrimonio fuese malo; y que sólo en éste le sobreviniese la licitud. Según esto, una de las finalidades del matrimonio sería servir de cauce al instinto sexual, de modo que quienes no se sintieren con fuerzas para vivir la continencia podrían encontrar en el matrimonio la licitud a su deseo. Pues bien, el remedio de la concupiscencia no es una finalidad del matrimonio en este sentido. El matrimonio no podría hacer bueno o malo lo que es bueno o malo en sí. Ahora bien, el acto conyugal es bueno en sí y honesto, lo moralmente reprochable es su realización fuera del matrimonio; pero esto no quiere decir que el matrimonio sea el cauce que da licitud al acto conyugal, sino que su realización fuera del matrimonio subvierte sus valores, esto es, que introduce en él un desorden. Ni en el matrimonio se legitiman los frutos del desorden; los deseos deshonestos, tan deshonestos son dentro del matrimonio como fuera de él. Como dijera Rufino: pero ciertamente la unión carnal marital no es mala, es totalmente buena en sí misma, y cuando alguna vez es mala, lo es por la carga de desorden de la libido, que los bienes del matrimonio limitan y atemperan; y por eso exculpan de causa grave. Pues si la unión carnal fuese mala en sí misma, por ninguna causa podría convertirse en buena. Lo que es malo, por ninguna causa puede hacerse bueno. Por lo tanto el abrazo conyugal es bueno, cuando se realiza por causa de la prole o para otorgar el débito.

El matrimonio es remedio, porque orienta, a través de su uso, los movimientos desordenados a algo que es en sí bueno: el acto conyugal orientado naturalmente a los hijos. Tienen también este bien los matrimonios, que la continencia carnal y juvenil, aunque sea inmoderada, se endereza a la honestidad de la propagación de la prole, y de ahí resulta que el matrimonio, del desorden a la libido, extrae su parte de bien. Santo Tomás de Aquino ha expuesto de modo breve y completo este punto. De dos maneras, explica, pueden aplicarse remedios a la concupiscencia. La primera consiste en reprimirla de raíz, y bajo este aspecto el matrimonio provee los medios para ello. La segunda se refiere a los actos a los cuales mueve la concupiscencia y esta segunda manera se subdivide en dos: a) haciendo que estos actos, a los cuales inclina

¹¹ *Ibidem*, pp. 57 y 58.

la concupiscencia, queden inmunes de torpeza, y este se logra con los bienes del matrimonio que cohonestan la concupiscencia carnal; b) impidiendo los actos torpes, ya que, por el hecho de quedar satisfecha la concupiscencia con el uso del matrimonio, deja de incitar a sus corruptelas. Y aunque los actos congruentes de la concupiscencia contribuyan de suyo a exacerbarla, sin embargo, en cuanto van ordenados por la razón, consiguen reprimirla.

h) ¿Que representa la finalidad del remedio de la concupiscencia? Fundamentalmente dos cosas: 1ª Que los cónyuges han de tener como regla grave de conducta, usar del matrimonio de tal modo, que la tendencia al acto conyugal encuentre su natural y honesta satisfacción de acuerdo con la personalidad de cada esposo, de modo que no se expongan a la incontinencia. Representa un aspecto del orden del matrimonio: la vida matrimonial ha de ser resultado de un recto dinamismo de las inclinaciones naturales, no abstractamente consideradas, sino matizadas por la personalidad de cada esposo. En este aspecto, el remedio de la concupiscencia forma parte del bien del matrimonio.

i) 2º Que de acuerdo con los diversos grados del amor conyugal, comprende a todas sus clases. Por lo tanto, que el uso del matrimonio que se origina en esos grados menos perfectos, no está fuera del orden del matrimonio, en virtud de la historicidad del amor conyugal. Representa, eso sí, grados imperfectos de ese amor, fundados, más en factores sensitivos que en el factor personal de la voluntad. Son factores menos personales, que la instancia racional no ha asumido plenamente, y en tal sentido son menos adecuados. Pero no por menos adecuados son totalmente desordenados, simplemente recae sobre ellos el deber ser de su mejor asunción en la instancia personal. Es en definitiva, un aspecto de la perfectibilidad del hombre.¹²

j) Algunos autores, sin descuidar lo esencial del matrimonio, estructuran los fines, sin distinguir en esenciales y accesorios para considerarlos a todos de la misma forma: Rafael Llano dice que las finalidades del matrimonio son la procreación y educación de los hijos y el bien de los cónyuges, lo cual incluye el amor, satisfacción sexual, la complementación de las personalidades, la ayuda mutua, etcétera.¹³

Propiedades del matrimonio

Esa unión íntima entre hombre y mujer cuyas finalidades hemos esbozado en las páginas anteriores, debe ser indisoluble y única. Ambas son necesarias para que el matrimonio cumpla sus fines.

Rompería la unidad la poligamia, o sea la posibilidad de contraer sucesivos matrimonios sin haberse disuelto el anterior. La poligamia, en efecto, al permitir matrimonios sucesivos de un hombre con varias mujeres, ataca directamente los fines del matrimonio. La procreación biológica no se perjudicaría, pues el

¹² *Ibidem*, pp. 59 y 60.

¹³ LLANO CIFUENTES, RAFAEL, *147 preguntas sobre el matrimonio*, Ed. Minos, México, 2002, p. 3.

hombre por su propia naturaleza podría efectivamente procrear más hijos teniendo varias mujeres, pero la educación de la prole se ve claramente trastornada, y esta situación además es indigna para la mujer, la cual se ve rebajada al ponerse a la altura de casi una concubina o de una fabricadora de hijos. También la ayuda mutua se trastornaría pues un solo marido no puede prestar la ayuda que necesitarían todas sus mujeres en la forma en como se presta en el matrimonio monogámico. Probablemente el remedio de las pasiones para el hombre en esta situación fuera completo y total, pero no así para la mujer.

En la poliandria, o sea varios hombres casados con una mujer, no sólo trastornan los fines del matrimonio, sino que la paternidad se vuelve incierta por la misma naturaleza humana, con lo cual se estarían pervirtiendo los fines del matrimonio. Por tanto concluimos: la única manera eficaz que los hombres tienen para lograr los fines del matrimonio es un matrimonio en que se respete la unidad, o sea un solo hombre, casado con una sola mujer.

Más problemas presenta la otra característica de indisolubilidad. Problemas no tanto desde el punto de vista de la institución natural, pues es claro que sólo en el matrimonio indisoluble se logran los fines matrimoniales. Si el matrimonio puede terminarse, se trastornan y se pervierten los fines pues desde luego al terminarse la relación se suspendería la procreación de la prole; y sobre todo la educación de la prole ya tenida se vería seriamente afectada, como sucede normalmente en los divorcios. Es el divorcio la institución que ha contradicho la propiedad de indisolubilidad del matrimonio natural.¹⁴

Las características del amor conyugal nos llevan a la misma conclusión respecto a la indisolubilidad:

a) Totalidad: Decimos que el amor conyugal es total para indicar que abarca toda la extensión, todos los aspectos, de la inclinatio natural. Dicho de otra manera, que se orienta a la unión de los esposos en la posesión mutua de su femineidad y de su masculinidad (en cuanto son varón y mujer).

b) Un análisis de esta característica nos pone de relieve, entre otras, las siguientes facetas:

c) 1ª) El amor conyugal implica que amar a una mujer como mujer es amarla en toda su dimensión de mujer; en todo aquello que es distinta y, en consecuencia, como complemento de la propia personalidad en lo que se es varón, también la potencia generativa. Y lo mismo ocurre con el amor de la mujer hacia el varón. Excluye por tanto, el amor platónico como el fornicario.

2ª) Comporta también la exclusividad, es decir, la donación de todo el amor al otro cónyuge, con exclusión de otras personas distintas al propio cónyuge, no sólo en lo que se refiere a la unión de cuerpos (adulterio), sino también en lo que atañe a las restantes manifestaciones del amor conyugal, incluida la comunidad de vida propiamente matrimonial.

¹⁴ PACHECO ESCOBEDO, ALBERTO, *op. cit.*, pp. 69 y 70.

3º Asimismo es consecuencia de la totalidad, tanto la entrega al cónyuge de todas las facetas de la feminidad o de la virilidad, como su entrega total. Subvertiría la naturaleza del amor conyugal la donación de todos los aspectos de la propia sexualidad, pero sólo parcialmente.

c) Plenitud: La plenitud significa que el amor conyugal establece por el pacto y tiende a lo largo de la vida conyugal a una integración del varón y de la mujer en toda su intensidad. Dicho de otro modo, que el amor conyugal tiende a la unión *para toda la vida*. El amor conyugal, como tendencia unitiva que es, se opone a la separación de los cónyuges y a la disolución de la unión. Por definición, es contradictorio a la naturaleza misma del amor conyugal que contenga en sí algún elemento de desunión. Por eso, toda desunión supone un elemento distinto del amor conyugal, que impide su normal desarrollo. Pero al decir que la plenitud es una característica del amor conyugal, queremos decir además que ese amor tiende a ser unión perpetua y que contiene en sí la potencia suficiente para llegar a serlo.¹⁵

El matrimonio en la legislación civil mexicana

El matrimonio en la legislación civil mexicana ha sufrido un cambio esencial desde el primer Código Civil hasta la legislación vigente. El Código Civil de 1870 que fue el primero que rigió en México, sustituyó la antigua legislación española, y reconocía al matrimonio como único e indisoluble. Admitía la separación de los cuerpos por causas establecidas en la misma legislación pero esa separación no rompía el vínculo matrimonial, y por tanto ninguno de los cónyuges podía volver a contraer matrimonio.

En el mismo sentido se pronunció el Código Civil de 1884. Este artículo recogía además un principio consagrado constitucionalmente: "que el matrimonio no se disuelve más que por la muerte de alguno de los cónyuges, pero las leyes pueden admitir la separación temporal por causas graves que se determinarán por el legislador, sin que por la separación quede hábil alguno de los consortes para unirse con otra persona".

Según los preceptos citados, el divorcio no es más que la suspensión temporal o indefinida de alguna de las obligaciones civiles que nacen del matrimonio, dejando íntegras otras, así como el vínculo creado por éste, es decir, el divorcio produce la separación de los cónyuges, que les exime del deber de llevar vida en común (Alarcón Mateos).

Por decreto de fecha 29 de diciembre de 1914, publicado el 2 de enero en *El Constitucionalista*, que se editaba en la ciudad de Veracruz, el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos, reformó la frac. IX del art. 23 de la Ley de Diciembre de 1874 reglamentaria de las adiciones y reformas a la Constitución Federal decretadas el 25 de diciembre de 1873. Este decreto introdujo el divorcio

¹⁵ HERVADA, JAVIER, *op. cit.*, pp. 110 y 111.

vincular en México, estableciendo “que el matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo ya sea por el mutuo y libre consentimiento de los cónyuges cuando el matrimonio tenga más de tres años celebrado, o en cualquier tiempo por causas que hagan imposible o indebida la realización de los cónyuges, que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima.

Este matrimonio es radicalmente distinto al que establecían los Códigos civiles de 1870 y 1884, ya que en aquéllos nunca se admitió la disolución del vínculo por ningún tipo de divorcio. Cuando en esas legislaciones se habla de divorcio, se entiende la separación de los cónyuges por causas legítimas que no termina con el vínculo conyugal.

En los últimos años, además, la legislación civil mexicana ha sufrido una serie de modificaciones relativas al derecho de familia que tiene incidencia directa sobre los derechos y las obligaciones del matrimonio.¹⁶

En la familia legítima, por fundarse en una relación de derecho, no pueden separarse por voluntad del hombre o de la mujer, en virtud de que une a ambos cónyuges, y además por haberse sometido a un estatuto jurídico que consagra la permanencia y la exclusividad del grupo, para consagrarse a la vida y a la felicidad de éste y a la educación de los hijos, con los cuales quedan siempre jurídicamente vinculados los dos cónyuges, sin necesidad de ningún reconocimiento, ni del ejercicio de ninguna acción judicial.¹⁷

El pacto conyugal: En el Código Civil en vigor se reprodujo el siguiente texto:

ART. 182.—Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o naturales fines matrimoniales.

Este precepto, que se encuentra colocado dentro del capítulo precisamente de las capitulaciones matrimoniales, es evidente que admite ser interpretado *a contrario sensu*, para reconocer validez a todos aquellos pactos que los esposos hicieren para regir las relaciones personales entre sí, y de ellos para con los hijos, dado que la ley hoy día no otorga al esposo la patria potestad marital, ni confiere sólo al padre la patria potestad, a condición únicamente de que tales pactos no sean contrarios ni a las buenas costumbres ni a las leyes o fines naturales del matrimonio, fines que, según el art. 147 del mismo Código Civil son la perpetuación de la especie y la ayuda mutua que se deben los cónyuges.

Por otra parte, cabe argumentar que si la exposición de motivos y en el art. 98 frac. V exhorta el Código Civil a que los contrayentes, al momento de contraer nupcias, deliberen acerca del régimen de bienes que van a adoptar y procedan a reglamentarlo al detalle, para evitar así futuras desavenencias con-

¹⁶ PACHECO ESCOBEDO, ALBERTO, *op. cit.*, pp. 90 y 91.

¹⁷ SÁNCHEZ MEDAL, RAMÓN, *Los grandes cambios en el Derecho de Familia en México*, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 1991, p. 112.

yugales; con mayor razón también los propios contrayentes pueden insertar en sus capitulaciones matrimoniales, todos aquellos pactos tendientes a conjurar los conflictos posteriores en su matrimonio, ahora que el legislador se ha inhibido de deslindar en la ley las funciones y las responsabilidades que corresponden a cada cónyuge, y que, por el contrario, han dejado ellas reservadas al común acuerdo de los consortes.¹⁸

CONCLUSIONES

La procreación y educación de la prole constituyen el fin esencial y más importante —la razón de ser— del matrimonio. Un matrimonio que atentara contra este principio desde su celebración, habría sido un acto simulado.

La ayuda mutua no es un fin en función de otros fines. Es un fin en sí mismo, que abarca la mutua complementariedad en la femineidad y virilidad de los cónyuges.

El remedio de la concupiscencia no debe verse con una visión negativa de solución al incontinente, sino como una recta tendencia al acto sexual.

Los fines del matrimonio no son conseguibles si a la unión de derecho no se le dota de unidad (un solo marido con una sola mujer, lo que se rompe con el divorcio) y la indisolubilidad (porque bienes como la ayuda mutua no son logrables mediante el divorcio), y se separa un elemento de la persona (su femineidad o virilidad).

¹⁸ *Ibidem*, p. 117.