

2014

Matrimonio civil y matrimonio natural

Jorge Adame Goddard

MATRIMONIO CIVIL Y MATRIMONIO NATURAL¹

Por Jorge Adame Goddard

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la
Universidad Nacional Autónoma de México

SUMARIO. Introducción. 1. El matrimonio civil en México. Síntesis de su evolución. 2. El matrimonio conforme a su naturaleza. 3. Conclusiones: matrimonio civil y matrimonio natural.

Introducción.

El matrimonio civil, concebido como un acto jurídico que define y regula el legislador a su propio arbitrio, ha ido evolucionando en México, o mejor dicho involucionando, hasta volver a concebirse como una mera convivencia afectiva sin un vínculo obligatorio, aunque con algunos efectos jurídicos. Y algo semejante está ocurriendo en la legislación de otros países de raíces cristianas.

Ante esta situación, me parece necesario reflexionar sobre la naturaleza y fines del matrimonio desde la perspectiva de la realidad misma de la relación matrimonial y de la voluntad de los contrayentes, a fin de transmitir a los jóvenes un concepto claro acerca de lo que es el matrimonio y de los deberes que comporta, que no se fundamente en lo que dicen las leyes civiles, sino en la naturaleza del amor humano.

Para este fin presento primero una síntesis de la evolución que ha tenido el matrimonio civil en la legislación mexicana, que sirve para ilustrar el estado

¹ © Jorge Adame Goddard. Ponencia presentada en el Congreso Internacional de Derecho Canónico, organizado por la Universidad Nacional Autónoma de México, la Universidad Autónoma de Nuevo León y la Universidad Panamericana, el mes de mayo de 2014, y entregada para su publicación en la memoria respectiva, por lo que se prohíbe a cualquier otra persona su publicación por cualquier medio.

actual del matrimonio civil en México. Luego propongo un concepto de matrimonio fundado en la naturaleza de las relaciones humanas.

*1. El matrimonio civil en México. Síntesis de su evolución.*²

El punto de partida en México para el establecimiento de un matrimonio civil definido por las leyes fue la *Ley del matrimonio civil* del 3 de julio de 1859³, una de las llamadas “leyes de Reforma”. En los considerandos de esta ley, se dice que el Estado da por terminada la delegación de potestad que había hecho a favor de la Iglesia para que ésta regulara el matrimonio, y que reasume “todo el ejercicio del poder” en esta materia, por lo que cuidará de que “un contrato tan importante como el matrimonio, se celebre con todas las formalidades que juzgue convenientes a su validez y firmeza”.

Cuando el Estado afirma que tiene todo el poder para regular el matrimonio se entiende que el Estado tiene el poder de decidir qué es el matrimonio, y así lo entendieron los legisladores.

En un principio, las definiciones legales del matrimonio serán más o menos conformes con la noción o concepto que la misma sociedad tenía del mismo, pero poco a poco irán introduciendo novedades “revolucionarias”.

En esta ley de 1859 ya se da una definición del matrimonio. Dice, en su artículo primero, que es “un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil”, y señala que para ser válido se requiere que los contrayentes expresen libremente su consentimiento y que cumplan “las formalidades que establece esta ley”. Señala además que se contrae “por un solo hombre con una sola mujer” (art. 3) y que es indisoluble (art. 4). Prescribía que el oficial del Registro Civil encargado, una vez cumplidos los trámites matrimoniales, haría una exhortación moral a los contrayentes, leyéndoles un texto, conocido como la «epístola de Melchor Ocampo», donde se les recordaban sus deberes morales.

Después de la guerra civil entre el partido liberal y el partido conservador y del intento frustrado del segundo imperio mexicano, el partido liberal, en

² Para una exposición más detallada con cita de las fuentes, ver ADAME GODDARD, J. *El matrimonio civil en México*, México, UNAM, 2004.

³ La ley se puede consultar en *Derechos del Pueblo Mexicano*, 4ª ed., México, 1994, T. XII, p. 1090.

1867, quedó dueño del poder político. Entonces, para consolidar los principios liberales, se hizo una adición a la constitución vigente de 1857, para incorporarle el contenido de las leyes de reforma, entre otras la del matrimonio civil. Se estableció así, en la reforma constitucional de 1873⁴, (art. 130 tercer párrafo), la afirmación de que “el matrimonio es un contrato civil”, de la “exclusiva competencia” de las autoridades civiles y cuyas “fuerza y validez” determinarán las leyes civiles. Quedó así establecido, como un principio constitucional, que el legislador podrá decidir libremente sobre “la fuerza y validez” del matrimonio, esto es sobre qué unión es válida para ser considerada matrimonio y que efectos tiene esa unión.

Unos años antes, en 1870 se había publicado el primer código civil para regir en el Distrito Federal, que contenía una definición del matrimonio (art. 159), que decía: “El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.” Es una definición que correspondía al concepto de matrimonio que tenía la sociedad mexicana. Cuando se publicó un nuevo código el año 1884, después de que se había establecido en la constitución que el matrimonio era un “contrato”, el código nuevo no cambió la definición del código de 1870 y siguió definiéndolo (art. 155) como una “sociedad legítima”.

Hasta este momento, la intervención de los legisladores no había modificado la concepción tradicional del matrimonio, pero ya se había afirmado en la constitución el principio de que los legisladores disponen del matrimonio.

El año de 1914 se va a introducir un cambio “revolucionario”. Entonces gobernaba, con facultades extraordinarias, el general Venustiano Carranza, quien expidió dos decretos⁵ con el fin de modificar la legislación vigente, que contemplaba el matrimonio como una unión que solo podía disolverse con la muerte de uno de los cónyuges, y establecer que el matrimonio podía

⁴ Decreto de adiciones y reformas a la Constitución Política de la República Mexicana puede verse en puede verse en DUBLÁN Y LOZANO, *Legislación mexicana.*, T. XII, México, 1882, pp. 502-503.

⁵ Uno firmado el 29 de diciembre de 1914, que modifica la legislación federal del matrimonio, y otro del 29 de enero de 1915 que modifica el código civil del Distrito Federal. Pueden verse en *Leyes complementarias del Código Civil*, Pallares E., edit., México, 1920, pp. 421-426.

disolverse por mutuo acuerdo de los cónyuges, o por alguna falta grave de uno de ellos, y quedar entonces ambos con la posibilidad de contraer un nuevo matrimonio. La motivación para expedir este decreto aparentemente había sido el propio plan de la revolución constitucionalista. El plan original, llamado Plan de Guadalupe, firmado el 26 de marzo de 1913, nada decía acerca de reformar la legislación sobre el matrimonio, pero en unas adiciones a ese plan, aprobadas el 12 de diciembre de 1914, se decía que era necesario revisar las “leyes relativas al matrimonio y al estado civil”. Se reformó entonces el matrimonio, según la versión oficial, por un compromiso político, lo cual demuestra que se trató de una reforma ideológica, que respondía a determinados intereses y posiciones políticas.

La modificación del matrimonio en el sentido de ser una unión disoluble se confirma con la expedición de una nueva ley, llamada *Ley de relaciones familiares*,⁶ expedida el año de 1917. En la exposición de motivos de esa ley, se muestra su carácter ideológico: ahí se dice que las reformas políticas y sociales que pretende la revolución “no pueden implantarse debidamente sin las consiguientes reformas a todas las demás instituciones sociales, y muy especialmente a las familias”, de modo que la reforma del matrimonio obedece a los intereses de la revolución. La ley da (art. 13) una nueva definición del matrimonio: “es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida”. Ahora el legislador ha decidido que el matrimonio no es una “sociedad legítima”, sino un “contrato civil” y que genera, ya no un “vínculo indisoluble”, sino un “vínculo disoluble”.

La facultad del legislador sobre el matrimonio siguió reconocida en la constitución de 1917, cuyo artículo 130 establecía que el matrimonio es “un contrato civil”, que tendría la “fuerza y validez” que determinen las leyes.

Cabe advertir que en la República Mexicana la legislación sobre matrimonio es materia local, de modo que cada uno de los 31 estados de la República tenía su propio código civil, y había además un código para el Distrito Federal, que era aprobado por el Congreso de la Unión, y aunque su ámbito de aplicación era exclusivamente el Distrito Federal, los legisladores de los estados tendían

⁶ Puede verse el texto completo de la ley y su exposición de motivos en *Código Civil vigente del Distrito y territorios Federales*, anotado y concordado por Manuel Andrade, México, 1931, pp. 115 y ss.

a copiar el texto de este código sin ningún cambio. Así lo hicieron hasta los años 70 del siglo veinte, cuando empezaron a separarse y tener cada uno su propio régimen. A continuación expondré la evolución que ha tenido el código civil del Distrito Federal, que no refleja necesariamente el contenido del régimen matrimonial en otros estados de la República.

El año de 1928, once años después de la ley de relaciones familiares, se expide un nuevo código civil para el Distrito Federal, que vuelve a cambiar la concepción del matrimonio. Lo primero que se observa en este código es que ya no hay una definición de lo que es el matrimonio. En algunos artículos se dice, incidentalmente, que es un contrato, pero ya no hay una indicación directa de cuáles son sus fines; éstos se mencionan en un artículo (el 182), que dice no es válida cualquier condición pactada que resultara “contraria a la perpetuación de la especie y la ayuda mutua”, pero en ningún lado se afirma directamente que estos son los fines esenciales del matrimonio, como lo decían los códigos anteriores y aun la ley de 1917. Los cambios que se habían iniciado en esa ley para establecer la igualdad entre el varón y la mujer, se continúan en este código, pero se sigue manteniendo la idea de que corresponde al varón el sostenimiento económico de la familia y a la mujer la administración del hogar. En materia de divorcio, que en la ley anterior se consideraba como una excepción en pocos casos, el código aumenta las causas del divorcio necesario por resolución judicial, e introduce una forma simplificada de divorcio, cuando no hay hijos, llamada “divorcio administrativo”, pues no es necesaria la intervención de un juez. Además establece que se reconocerán ciertos efectos jurídicos al concubinato, o unión de hecho no formalizada ante el oficial del registro civil, con lo cual los autores comienzan a afirmar que el matrimonio ya no era, como lo decía aquella “epístola de Melcho Ocampo”, el único medio moral de fundar una familia; ahora se podía fundar a partir del concubinato.

Las modificaciones introducidas por este código son todavía reflejo o consecuencia de los anhelos revolucionarios de igualdad y libertad que tienden a concretarse en el matrimonio como igualdad entre los esposos y libertad para disolver el vínculo conyugal.

A partir del año 1974, se vienen haciendo nuevas reformas, que tienen ahora la característica de ser impulsadas por organismos internacionales. A fines de

ese año, y en sintonía con el año internacional de la mujer que había proclamado la Asamblea de Naciones Unidas para el año 1975, se modificó la constitución para establecer la igualdad entre el varón y la mujer, así como el derecho de “toda persona” a decidir sobre el número y espaciamiento de los hijos. De este cambio constitucional, se derivó una reforma del código civil, en el cual se estableció el mismo principio de la igualdad entre los esposos y se suprimió la indicación de que correspondía al varón el sostenimiento económico y a la mujer la administración del hogar. Por sucesivas reformas (1983, 1994, 1997) se prosigue en la línea de igualación de los papeles de los esposos y de ampliar el número de las causales de divorcio, que se llega a admitir por el solo hecho de la separación física durante dos años o más, sin necesidad de probar ninguna conducta culpable, y también en los casos de “violencia familiar”, entendida en un sentido muy amplio que comprende “el uso de la fuerza física o moral o las omisiones graves”.

Por la reforma constitucional de 1992 que institucionalizó las relaciones entre el Estado y las iglesias, se suprimió del artículo 130 la expresión de que el matrimonio es “un contrato civil” y simplemente quedó como un “acto del estado civil”, entre otros actos, de modo que los legisladores locales podían conceptualizarlo de otra manera.

El año 2000, cuando se reconoce cierta soberanía legislativa al Distrito Federal, antes las leyes que lo regían tenían que ser aprobadas por el Congreso General, se expide un nuevo código para el Distrito Federal en el que se radicaliza la evolución que venía teniendo el matrimonio. Se da un nuevo concepto de matrimonio (art. 146), que dice: “Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige”. El matrimonio ya no es “sociedad legítima”, ni “contrato civil”, como lo afirmaban los códigos anteriores; ahora es “unión libre” que, sin embargo, debe revestir ciertas formalidades. El fin del matrimonio es hacer una “comunidad de vida” donde ambos, en un plano de igualdad, se respeten y ayuden. Ha desaparecido la idea de un vínculo jurídico entre los cónyuges, que todavía se mencionaba expresamente en la ley de relaciones familiares, e implícitamente en la

definición del matrimonio como “contrato civil”; ahora es simplemente “unión libre” aunque genera ciertas consecuencias jurídicas. La procreación deja de considerarse como un fin esencial del matrimonio, para ser vista simplemente como una posibilidad o derecho que tienen los cónyuges.

El 3 de octubre del año 2008 se publica una nueva reforma en la que se extraen consecuencias de lo que significa que el matrimonio es “unión libre”. La reforma establece (art. 266) que cualquiera de los cónyuges puede reclamar el divorcio ante el juez “manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita”. Si el matrimonio es “unión libre”, es decir sin compromiso, es lógico que termine por la sola revocación de la voluntad de uno de vivir con el otro.

Poco más de un año después se publica otra reforma, que es consecuencia de haber suprimido la procreación como uno de los fines esenciales del matrimonio, y haberla reducida a una mera posibilidad o derecho subjetivo de los que viven en unión libre. El 29 de diciembre de 2009 se publica la reforma que modifica la definición del matrimonio para aceptar como tal la unión entre personas del mismo sexo. La definición dice ahora que el matrimonio es la “unión libre de dos personas” y, para no dejar dudas, se eliminó la referencia a la “posibilidad de procrear hijos”, de modo que es unión entre dos personas para convivir, respetarse y ayudarse mutuamente.

Es impresionante cuánto ha cambiado la concepción legislativa del matrimonio en tan solo ciento cincuenta años. En 1859 los legisladores se arrogaron el derecho de definir qué es el matrimonio. Primero dicen, lo que la comunidad entendía, que el matrimonio es una sociedad o unión legítima, entre un solo varón y una sola mujer, para ayudarse mutuamente y procrear hijos, que genera un vínculo jurídico indisoluble (códigos de 1870 y 1884). Luego dicen que no es una sociedad legítima, sino un contrato civil, y que produce un vínculo disoluble por divorcio voluntario o judicial (ley de relaciones familiares de 1917). Prosiguen omitiendo la referencia explícita a los fines del matrimonio, favoreciendo la equiparación de los papeles de los esposos, y facilitando el divorcio, que, en ciertos casos, puede hacerse sin necesidad los jueces (código de 1928 y sus reformas). Concluyen señalando que el matrimonio es “unión libre” con la posibilidad de procrear (código de 2000), que se puede disolver por la sola voluntad de uno de los contrayentes

(repudio unilateral) (reforma de 2008), y que se puede contraer entre personas del mismo sexo porque la procreación ya no es un fin del matrimonio (reforma de 2009).

Toda esta evolución depende simplemente de la idea de que los legisladores tienen poder para definir lo que es el matrimonio, de modo que éste resulta siendo lo que ellos quieren. Esta concepción del poder del legislador para definir a su gusto el matrimonio se esgrimió como argumento en la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de México que convalidó la reforma del código civil del Distrito Federal que admitió el matrimonio entre personas del mismo sexo; dice la sentencia (§ 242) que el matrimonio no es un “concepto petrificado” “inmutable” o “indisponible”. El legislador puede entonces disponer del concepto de matrimonio, como puede el propietario disponer de una cosa. No sería extraño que en unos años más se reforme la definición del matrimonio para que diga que es la “unión libre de dos *o más* personas”.

Si bien casi todos los códigos civiles de los estados de la República Mexicana no han llegado al extremo de permitir el divorcio unilateral ni el matrimonio entre personas del mismo sexo, se está pretendiendo generalizar el matrimonio entre personas del mismo sexo por vía judicial.

Esto se inició en el Estado de Oaxaca, cuyo código civil en su artículo 143 dice que el matrimonio “es un contrato civil celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen para perpetuar la especie y proporcionarse ayuda mutua”. Hubo tres parejas de personas del mismo sexo que pretendían unirse en matrimonio, y como las autoridades locales lo negaron, pidieron el amparo de la Suprema Corte de Justicia. Ésta, a través de la Primera Sala decidió otorgar el amparo por unanimidad de los cuatro ministros que integraban la sala. De acuerdo con el comunicado de prensa 261/2012 emitido por la propia Corte, los ministros argumentaron que “no es razonable” que el código civil de Oaxaca afirme que “uno de los fines del matrimonio es la perpetuación de la especie”, porque tal afirmación “atenta contra la autodeterminación de las personas” y contra el “derecho al libre desarrollo de la personalidad de cada individuo”. Argumentaron además que esa afirmación “viola el principio de igualdad” porque impide que las parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio. Concluye la sentencia ordenando que la expresión del código que habla de “un solo hombre y una sola mujer” se debe leer en “el sentido de que

el matrimonio se celebre entre dos personas”, y en consecuencia ordena que se conceda el registro como matrimonio civil a la unión de esas tres parejas de personas del mismo sexo.

En esta sentencia se ha radicalizado todavía más el subjetivismo en relación con el matrimonio. No puede una ley afirmar que el matrimonio tiene como fin la procreación, porque eso va en contra de la “autodeterminación de las personas”, es decir, parece que se les da el derecho de definir lo que es el matrimonio “para” ellas. El matrimonio legal no es entonces más que la unión de dos personas para hacer lo que ellas quieran y con las condiciones que quieran.

Como se ve, el concepto de matrimonio civil en México está en plena decadencia, especialmente en la legislación del Distrito Federal que se intenta imponer a las demás entidades. Ante esta situación, es necesario repensar lo que es el matrimonio por su propia naturaleza, prescindiendo de las categorías jurídico civiles. Hay que volver los ojos a esa noble capacidad que tiene el ser humano, varón o mujer, de amar a otro como a sí mismo. Ese es el punto de partida de la siguiente parte de este escrito.

2. El matrimonio conforme a su naturaleza.

Las relaciones humanas consisten en actos voluntarios que una persona realiza en referencia a otra o a la comunidad. La realidad de las relaciones descansa en los sujetos o personas relacionadas y en los actos que ellas ejecutan. El matrimonio es una relación personal, antes que ser un contrato o una institución jurídica o incluso un sacramento. Es la relación matrimonial la realidad sobre la cual se infiere y se construye un régimen jurídico o «institución» y que queda santificada por la eficacia del sacramento. Por eso, para explicar lo que es el matrimonio conforme a su propia naturaleza o realidad propongo considerar lo que es la relación matrimonial por sí misma, y después inferir de su naturaleza los principios éticos y jurídicos que han de regirlo. Es simplemente una aplicación del aforismo que dice que primero es el ser y luego el modo de ser.

a) Las relaciones humanas. Haciendo a un lado las relaciones de la persona con la comunidad, y refiriéndome solo a las relaciones que, como el

matrimonio, se establecen entre dos personas, se pueden distinguir dos categorías: las relaciones patrimoniales y las relaciones personales.

Las primeras se contraen por razón del aprovechamiento económico de las cosas, como los contratos. En estas relaciones hay una cosa o servicio que es la razón de ser de la relación: el comprador se relaciona porque quiere la mercancía y el vendedor, porque quiere el precio. De este tipo son las relaciones sobre las que se ocupa el Derecho Privado.

Las relaciones personales son las que se establecen por razón de la persona, como es el caso de la amistad. Los amigos están interesados cada uno en la persona del otro; la relación tiene como fundamento, no una cosa, sino las personas mismas.

Evidentemente que esta distinción teórica no impide que en la práctica se combinen ambos tipos de relaciones, de modo que aquellos que inician una relación patrimonial pueden devenir en amigos y aquellos que eran amigos pueden también hacer negocios conjuntamente. No obstante, la distinción es importante porque indica la voluntad con la cual se contraen las relaciones, pues no es lo mismo querer una cosa que querer una persona.

Quien solo está interesado en la mercancía que va a comprar, no le interesa lo que le suceda al vendedor, y de él solo espera que le entregue la mercancía debidamente; esto es, por ejemplo, lo que sucede cuando uno compra algo en una tienda o almacén: la relación se limita a los actos de entregar la mercancía y pagar el precio.

Puede también suceder que alguien compra recurrentemente a una misma persona, de modo que entre comprador y vendedor se genera ya una relación personal. Los dos se interesan algo por la persona del otro, pero la razón de su relación sigue siendo la mercancía y el precio. El día que uno de ellos se enferma o se muere, el otro simplemente dice “qué pena” y busca alguien más a quién comprar o a quien vender. Pero también podría ser que uno tuviera amistad con el vendedor, de modo que aun cuando no pudiera ya entregarle la mercancía, el comprador seguiría interesado en él porque, más que un proveedor de mercancías sería un amigo.

Las relaciones personales pueden llamarse, como hace Aristóteles⁷, relaciones de amistad. Actualmente se suele llamar amistad casi exclusivamente a la relación afectiva entre personas, más o menos iguales, y que no son parientes. Pero nada impide que se pueda hablar de la amistad en un sentido más amplio que comprende toda relación afectiva, es decir toda relación en que las personas se quieren, con más o menos intensidad, por sí mismas. Por eso se puede hablar también de amistad entre padres e hijos (amistad filial y amistad paterna), entre hermanos (amistad fraterna) o entre esposos (amistad conyugal).

b) Las relaciones de amistad. Las relaciones entre personas pueden distinguirse, como lo hace Aristóteles, en tres tipos que se distinguen según el tipo de bien que se considera en la persona del amigo: amistades útiles, placenteras y honestas.

La amistad útil es la que contempla al amigo desde la perspectiva de la utilidad que puede reportar. Es la amistad, por ejemplo, que se puede tener con una persona rica, a la que se aprecia sobre todo por su riqueza de la cual se espera obtener algún provecho; o la que se tiene con una persona poderosa que puede ayudar a conseguir algún beneficio, etcétera. Este tipo de amistad no es por sí misma negativa, y es natural, por ejemplo, entre personas que se dedican a hacer negocios el relacionarse con otras buscando la oportunidad de hacer negocios con ellas. Si las dos personas se buscan y se procuran con la misma intención, tampoco hay engaño. Lo que puede resultar injusto es que una persona finja interesarse por la persona del amigo cuando en realidad solo le interesa su dinero. La amistad útil termina cuando el amigo ya no puede o no quiere proporcionar la utilidad que se espera de él

La amistad placentera es la que se establece con base en el placer que proporcionan los amigos por su compañía, su conversación, o su simpatía. Actualmente se suele hablar de amistad principalmente para referirse a este tipo, a la amistad de los amigos con quienes se pasa un buen rato. Es una amistad con un fundamento más sólido que la anterior, pero evidentemente termina cuando el amigo resulta aburrido o molesto, por ejemplo por contraer una enfermedad.

⁷ Aristóteles, *Ética Nicomaquea*, libros 8 y 9.

Finalmente, la amistad honesta o amistad verdadera es aquella en la que se quiere la persona del amigo, como alguien que merece ser amado por sí mismo, independientemente de la utilidad o placer que pueda dar. Es una amistad que pueden practicar quienes reconocen que las demás personas tienen la misma dignidad que uno, de modo que merecen ser amadas por sí mismas y no como medios para el provecho propio.

Estos tipos de amistad no son excluyentes y lo normal es que se den en forma combinada. La amistad útil puede ser a la vez amistad placentera, y la que se entabla por el puro gusto de la compañía luego puede incluir bienes útiles. La amistad honesta es a la vez placentera y útil, pero, a diferencia de éstas, no termina cuando cesan la utilidad o el placer, sino que perdura porque el bien de la persona del amigo no se extingue.

Puede también suceder que la amistad que inicia siendo útil con el paso del tiempo y el conocimiento de los amigos se vuelve honesta, o que la amistad que ya era honesta decaiga y solo se sostenga por la utilidad o el placer.

¿De qué depende que se contraiga uno u otro tipo de amistad? Todo depende de la voluntad de cada uno. Para saber el tipo de amistad que uno tiene, puede preguntarse qué es lo que yo quiero o aprecio de mis amigos, y según sea la respuesta podrá calificar su amistad como útil, placentera u honesta.

La amistad honesta es un gran bien, del que depende la felicidad posible en este mundo. Es la amistad propia de las relaciones familiares: del matrimonio, como se explicará luego, pero también de las relaciones de paternidad, filiación y fraternidad, en todas las cuales se espera que las personas relacionadas, cónyuge, padres, hijos, hermanos, sean amadas por sí mismas, y cuando no es así, se sienten traicionadas.

Es una amistad que puede establecerse entre personas iguales, como los amigos en sentido estricto, o entre personas desiguales por su edad o condición, como la amistad entre padres e hijos o entre un mayor y un joven o entre un rico y un pobre; puede darse entre personas del mismo sexo, que es la amistad que hoy se considera preferentemente, o entre personas de diferente sexo, como sucede principalmente en el matrimonio, pero también entre hermanos, parientes o colegas.

La amistad se contrae por medio de los actos amistosos que uno hace respecto del amigo. Los actos propios de la amistad son compartir los bienes, la comprensión, el servicio y la corrección. Se es amigo de alguien con quien se comparten bienes, no necesaria ni exclusivamente bienes económicos, de alguien al que se comprende, apoya y estimula, de alguien a quien se hacen servicios o favores y de aquel a quien, cuando es necesario, se le corrige cariñosamente.

Los actos amistosos repetidos generan en quien los practica la virtud de la amistad, esto es la disposición estable de su voluntad a practicar dichos actos. Desde el punto de vista de la sola persona de cada uno de los amigos, la amistad puede concebirse como una virtud. Quienes la poseen son personas de las que se dice que saben querer o que saben ser amigas.

Pero la amistad es, al mismo tiempo relación, y por eso se afirma que una característica esencial de la amistad es la reciprocidad. Vista como relación recíproca, la perfección de la amistad incluiría la plena correspondencia entre los actos amistosos de los amigos. La reciprocidad se da en cualquier tipo de amistad. Puede haber amistad útil recíproca en la que ambos amigos se procuran los bienes que uno espera del otro y son leales en ese plano; puede darse igualmente en la amistad placentera y, desde luego, en la amistad honesta. Si falta reciprocidad, no hay relación de amistad, aun cuando alguno haga acto amistosos hacia el otro.

Es frecuente que suceda, especialmente en amistades entre personas desiguales pero también sucede cuando los amigos están en la misma condición, que uno de los amigos de más o mucho más que el otro. Puede haber reciprocidad, porque el que recibe mucho aunque retribuya poco, algo da, y por eso hay amistad aunque no haya equilibrio o equidad entre lo dado y lo recibido. Esto sucede típicamente en la amistad de los padres hacia sus hijos. Pero puede suceder también en las relaciones entre amigos de igual o parecida edad y condición, quizá porque uno está pasando por un mal momento y no puede corresponder.

En una amistad útil o placentera, el desequilibrio entre lo dado y lo recibido es poco tolerable, pues si aquello que se espera del amigo, y por lo cual se entabló la amistad, ya no puede darlo, la amistad deja de tener fundamento,

por lo que es normal que la amistad se extinga, esto es, que se dejen de hacer actos amistosos hacia aquél que no puede o no quiere corresponder.

La falta de equidad entre lo dado y lo recibido o incluso la falta total de correspondencia es compatible con la amistad honesta. Los padres se preocupan por el bien de sus hijos, cuando estos son incapaces de darles algo a cambio. El amigo verdadero sigue queriendo y ayudando al amigo que cayó en desgracia, aunque no pueda corresponder con más que su agradecimiento. Como el fundamento de la amistad honesta es la persona misma del amigo, su sola existencia es bien y correspondencia para el amigo. Por eso, un amigo puede seguir siéndolo aunque el otro lo rechace, pues mientras éste exista hay correspondencia para aquél que quiere el bien del amigo por sí mismo.

c) La amistad entre varón y mujer. Tiene características especiales porque es una amistad entre desiguales. Tienen varón y mujer, por supuesto, la misma dignidad, de modo que su desigualdad no es porque uno sea inferior al otro. La desigualdad entre varón y mujer proviene de sus cuerpos, que son diferentes; es una desigualdad física, biológica, fisiológica y psicológica, y también una desigualdad espiritual, pues el varón y la mujer entienden y aman de diferentes maneras.

Las diferencias entre varón y mujer dan a su amistad una potencialidad de complementación mayor que la que tienen las amistades entre personas del mismo sexo. Siendo ambos diferentes y a la vez seres humanos con la misma esencia y dignidad, su amistad da a cada uno de ellos algo (lo femenino o lo masculino) que no tiene ni puede tener por sí mismo, y de ese modo los completa, pues la esencia humana es, a la vez, masculina y femenina.

La complementación entre varón y mujer se manifiesta plenamente en la procreación, que no puede darse sin el concurso de uno y otra, y aun cuando se piense en la procreación artificial, siempre se requerirán gametos masculinos y femeninos. La posibilidad de procrear abre la amistad entre varón y mujer una nueva perspectiva, la de unirse, hacerse amigos, para procrear y amar a sus hijos con amistad honesta.

La amistad entre varón y mujer puede darse en los niveles de amistad útil y placentera o amistad honesta. Se da como amistad útil y placentera, cuando son amigos que se ayudan materialmente (con bienes, dinero o servicios) y

disfrutan de su compañía. Se puede agregar en este mismo nivel de amistad el gozo recíproco del placer sexual, sin la intención de procrear. Esta posibilidad ya plantea la cuestión acerca de la licitud de la entrega corporal en una relación meramente utilitaria, en la que las personas no se aman por sí mismas.

Se puede dar la amistad honesta entre varón y mujer sin intercambio sexual. Eso es lo que sucede en las relaciones entre padres e hijas o madres e hijos, o entre hermanos, parientes o amigos. La amistad honesta entre varón y mujer no tiene por qué llevar al intercambio sexual para ser una amistad profunda; simplemente queriendo el bien integral del otro por sí mismo, y haciendo los actos correspondientes, puede haber una sólida y rica amistad entre varón y mujer.

Si en la amistad honesta entre varón y mujer, ambos quieren incluir la unión sexual y la procreación se abre entonces un nuevo camino a su amistad. La entrega corporal solo es conforme con la dignidad de la persona, solo es signo de amistad honesta, cuando el cuerpo del otro no es recibido como instrumento de placer, sino como la totalidad de la persona a quien uno ha decidido entregarse y amar por sí misma, es decir mientras viva. Para que la unión sexual se mantenga en el nivel de amistad honesta, se requiere que la entrega corporal sea fruto de la entrega recíproca y del compromiso de ambos de unir sus vidas y sus personas en una comunidad de vida en la que recibirán, con amor honesto, a los hijos que lleguen a procrear. La amistad honesta entre varón y mujer cuando contempla la posibilidad de la entrega corporal y la procreación conduce al matrimonio; es la amistad propia del noviazgo.

d) La convivencia y unión resultantes de la amistad entre varón y mujer.

Es propio de los amigos convivir a fin de que se multipliquen e intensifiquen los actos de ayuda recíproca y el gozo de la compañía. Esta tendencia es más fuerte en la amistad entre varón y mujer abierta a la unión sexual, que hace que quieran intensamente vivir juntos. La decisión de vivir juntos y formar una comunidad de vida da un nuevo rasgo a su amistad.

La decisión de vivir juntos tiene que ser libre y voluntaria por parte de los dos contrayentes. Como esta decisión es fruto del encuentro de voluntades se puede decir que es fruto del consentimiento. El consentimiento de vivir juntos

se le suele llamar “contrato”, pero me parece una denominación errónea porque asimila el consentimiento de convivir dos personas al consentimiento de intercambiar bienes y servicios que es lo que se llama propiamente contrato. Por eso me parece preferible hablar simplemente del consentimiento de convivir.

Del consentimiento de vivir juntos resulta una unión entre los contrayentes, que tiene dos dimensiones: la unión física o convivencia en un mismo domicilio y la unión jurídica, o vínculo, que es el conjunto de derechos y obligaciones que los ligan.

Entre varón y mujer que viven una amistad en el solo nivel de la utilidad y el placer, la decisión de vivir juntos solo se justifica en la medida que la convivencia les siga proporcionando utilidad y placer, o al menos utilidad o placer. Si están abiertos a la unión sexual pero cerrados a la procreación, su unión es para interés exclusivo de ellos dos, de modo que no haría falta ninguna formalidad jurídica especial, distinta de las que puede proporcionar el derecho privado para cualquier tipo de asociación para asegurar los derechos de los contrayentes. En esta unión no hace falta concebir que exista una obligación de convivir y se entiende que los contrayentes puedan unilateralmente deshacer su unión en sentido físico (dejar de convivir) y jurídico (extinguir las obligaciones que crearon entre ellos) cuando ya no les resulta útil o placentera; sería contrario a la naturaleza de esta unión fijarle un plazo determinado, obligatorio para ambas partes. Puede ser que, no obstante que se haya terminado la convivencia, subsistan entre ellos algunas obligaciones que deben cumplir de acuerdo con lo pactado.

El consentimiento de convivir en este tipo de unión es, desde el punto de vista jurídico, un convenio privado que puede disolverse unilateralmente por cualquiera de las partes, que no requiere por sí mismo de alguna formalidad, salvo la que las partes quieran darle para asegurar sus derechos; puede contener todo lo que los contrayentes quieran establecer en relación con sus bienes, gastos y utilidades, como podrían hacerlo en un contrato de asociación.

En el mismo nivel de amistad utilitaria y placentera entre varón y mujer puede darse la decisión de vivir juntos y estar abiertos a procrear. En este caso, su unión ya tiene interés público, por razón de la persona de los hijos que serán

nuevos integrantes de una comunidad que siempre necesita renovarse. La sola posibilidad de la procreación, y más aun el nacimiento de un hijo, da a esta unión cierta firmeza y continuidad en el tiempo, pues los contrayentes que quieren tener hijos ordinariamente tienen la intención de que su unión perdure, aunque no quieren hacer el compromiso de vincularse de por vida.

Desde el punto de vista jurídico, el consentimiento que da lugar a esta convivencia ya es de interés público. Como el fundamento de la unión es una amistad utilitaria, el consentimiento no puede considerarse irrevocable porque depende de la existencia de la utilidad o del placer, pero la posible presencia de los hijos, hace necesario que el consentimiento de convivir tenga una cierta estabilidad por el bien de los hijos. La presencia y el bien de los hijos exige la convivencia de los padres, y por eso esta unión parece generar una obligación de los padres de convivir para el bien de los hijos, más allá de la utilidad y el placer que les reporte. Como este consentimiento no es de naturaleza exclusivamente privada debe ser regulado por el ordenamiento jurídico en atención al bien de los hijos, por lo que debe revestir cierta formalidad pública. Genera un vínculo, que contiene entre otras la obligación de convivir, que no se puede terminar por decisión unilateral, sino solo por el mutuo consentimiento o por decisión judicial. Puede darse en esta unión, que no haya convivencia pero se mantenga el vínculo jurídico mientras no sea disuelto por los medios establecidos.

En esa amistad, la presencia de los hijos, a quienes los padres tienden a amar con amor honesto, puede llevar a los contrayentes a transformar su amistad y unión utilitaria en amistad honesta comprometida con el bien integral, por toda la vida, del otro y de los hijos.

La amistad honesta entre varón y mujer cuando se abre a la unión sexual y a la procreación da lugar al consentimiento de unirse en esa amistad por toda la vida. La permanencia de esta unión se explica por la naturaleza misma de la amistad honesta, que se funda en el bien de la persona del otro, por lo que solo se extingue cuando el otro muere. Los hijos que son fruto de la unión corporal entre esposos que se aman honestamente se reciben como personas que merecen ser amadas por sí mismas, es decir por toda su vida.

Jurídicamente, este consentimiento fruto de la amistad honesta es de interés público, pues la unión entre los contrayentes se orienta, por sí mismo, a la procreación de los hijos y a la fundación de una familia, por lo que debe celebrarse con formalidad pública. Genera un vínculo u obligación entre los contrayentes que no puede extinguirse más que con la muerte de uno de ellos, y cuyo contenido es el de ayudarse recíprocamente en cualquier circunstancia y de velar por los hijos. La obligación de los cónyuges de ayudarse se cumple ordinariamente en la convivencia cotidiana, pero se mantiene aun en caso de que la convivencia no sea posible o no sea conveniente, y se cumplirá entonces de otra manera. Cuando no hay convivencia por cualquier causa, la unión subsiste, como unión jurídica que vincula al cumplimiento de obligaciones entre las partes, hasta que una de ellas fallezca.

3. Conclusiones: matrimonio civil y matrimonio natural.

Habiendo hecho el análisis de los diversos tipos de relaciones humanas, de las distintas clases de amistad en general y, en particular, de los tipos de amistad entre varón y mujer, y de las diversas uniones que surgen de ellas, se puede concluir qué es realmente el matrimonio, independientemente de lo que afirme la legislación civil.

El tipo de unión entre varón y mujer depende fundamentalmente de la voluntad recíproca o consentimiento de los contrayentes. Es lo que afirma el aforismo que dice *consensus fecit nuptias*. Y el tipo de consentimiento depende de la clase de amistad que haya entre ellos.

El consentimiento de convivir en una amistad útil y placentera sin procrear genera una unión que puede disolverse unilateralmente por cualquiera de los cónyuges, y que puede denominarse unión afectiva o de recíproco afecto. Esto es lo que el código civil del Distrito Federal denomina matrimonio civil, y que jurídicamente no es más que un convenio privado.

El consentimiento de convivir en una amistad útil y placentera con la posibilidad de procrear genera una unión y un vínculo o conjunto de obligaciones y derechos más estable, principalmente por razón de los hijos, pero disoluble, que puede llamarse unión afectiva cuasimatrimonial. Es una unión ya de carácter público. Es la unión que los códigos civiles reconocen

generalmente como matrimonio civil, siempre disoluble. Puede devenir en una unión verdaderamente matrimonial si los contrayentes transforman su amistad utilitaria en amistad honesta que los comprometa por toda la vida.

Del consentimiento de convivir en amistad honesta abierta a la procreación se produce una unión y un vínculo o conjunto de obligaciones y derechos vitalicio, y a esta unión es a la que corresponde propiamente el nombre de matrimonio. Paradójicamente, los códigos civiles no reconocen esta unión, porque disponen que todo matrimonio es disoluble por mutuo consentimiento o decisión judicial.

Como la amistad honesta es la forma de amistad que mejor se ajusta a la dignidad de la persona y de la naturaleza humana, el matrimonio es la mejor forma de unión entre varón y mujer. Se habla del matrimonio como una unión «natural» porque es la que responde plenamente a las aspiraciones naturales de la persona, que no se satisface con ser amada como un instrumento de utilidad o de placer, puesto que quiere ser amada por sí misma.

De todo el análisis anterior puede concluirse que, de acuerdo con la naturaleza del amor humano, el consentimiento matrimonial es la voluntad recíproca entre un varón y una mujer de unirse física y jurídicamente en amistad honesta, abiertos a la procreación, por toda la vida. El matrimonio es la unión resultante de ese consentimiento, que tiene como características propias el ser vitalicio, exclusiva (entre un solo varón y una sola mujer) y abierta a la procreación; como es unión física y a la vez jurídica, subsiste aun cuando falte la unión física o convivencia.

Como las posibles uniones entre varón y mujer son de naturaleza diferente, pues cada una busca fines distintos, deben denominarse de manera diferente. Así como en las relaciones de intercambio de bienes se distinguen diversos tipos de contratos atendiendo al fin que buscan las partes, del mismo modo deben distinguirse en las relaciones de amistad los diversos tipos de uniones afectivas según el tipo de fines que busquen. Es un error, como hacen los códigos civiles actuales, el llamarlas a todas con el mismo nombre de matrimonio y, en consecuencia, el querer regularlas con un mismo régimen jurídico. Si se quieren incorporar al ordenamiento jurídico los diversos tipos de uniones afectivas, aun cuando pueda haber algunas reglas comunes a todas,

por ejemplo las relativas a la libertad del consentimiento, lo técnicamente correcto es que cada una tenga su propio régimen adecuado y su propio nombre.