

*TEORIA DEL DERECHO***El Matrimonio como Vinculación Jurídica**

Uno de los ejemplos más típicos de vinculación jurídica y de obligaciones subsiguientes es el estatuto matrimonial. En él se ponen de manifiesto las principales características del Derecho de Obligaciones; su base natural; su consagración jurídica; la aparición de elementos contractuales; la diferencia entre obligación y prestación; la incapacidad del Derecho objetivo para hacerlas cumplir contra la voluntad de los interesados, como no sea a base de amenazas o mediante satisfacciones subsidiantes; las fórmulas de disolución y cesación.

En el presente ensayo vamos a puntualizar solamente algunos aspectos de la figura jurídica del matrimonio en pura Teoría del Derecho, limitándonos a desarrollar las ideas fundamentales a que se ha recurrido para formular la vinculación y las consecuencias lógicas más aparentes que se derivan de ellas.

## I

El concepto mismo del matrimonio es el de un reconocimiento por parte del Derecho objetivo de la más natural de las relaciones humanas. El matrimonio es aquella figura jurídica mediante la cual se traduce en Derecho

la conveniencia e intimidad de dos personas de distinto sexo. "No puede contraerse sino entre un hombre y una mujer", precisa el artículo 67 del Código Civil Venezolano.

Las fuentes clásicas abundan en definiciones concordes y unívocas: "matrimonium est viri et mulieris conjunctio, individuum consuetudinem vitae continens"; "conjunctio maris et feminae, et consortium omnis vitae, divini adque humanis juris communicatio"; en las tradicionales definiciones romanas. "Ayuntamiento de marido y de mujer, fecho con tal intención de vivir en uno e de non se departir, guardando lealtad cada uno de ellos al otro e non se ayuntando el varón a otra mujer, nin ella a otro varón, viviendo ambos a dos"; según se especificó en las "Partidas".

El hecho de la unión de los individuos de sexo contrario, para satisfacer el imperioso instinto de reproducción, no es ciertamente privativo de la especie humana, ni necesita para producirse en ella, consagración jurídica alguna.

Es obvio que la unión sexual pueda realizarse y subsistir a parte de toda ordenación positiva. Es, en el orden de las relaciones sociales, un hecho primario. Representa una de tantas relaciones establecidas de "facto", para las cuales no procede en derecho, en su caso, sino reconocerlas, sancionarlas y regularlas. Realidad social que por sí misma se impone y justifica y a la que viene a dar el Derecho resonancia pública y estabilidad.

La copulación sexual se produce natural y espontáneamente. En el Antiguo Testamento aparece como el primer precepto de la Divinidad, después de la creación de la mujer. Biológicamente, responde al segundo de los dos instintos fundamentales que son, como es sabido, el de la conservación del individuo y el de la conservación de la especie.

Ahora bien: en la naturaleza humana, la unión sexual, transitoria de suyo, tiende a hacerse duradera. Y, por ello, en cuanto a las personas, apetece polarización.

Esto sucede porque al instinto primario —material o genérico— se unen en el hombre motivaciones sentimentales e intelectuales más complejas, que culminan con la comunidad de vida. Todo lo cual hace que el amor humano no pueda satisfacerse con la copulación indistinta y momentánea, sino que requiere, entre las personas de distinto sexo, un complemento de vinculación moral. Los hijos vienen, en su caso, a completar esta vinculación.

Así se explica el hecho de la cohabitación, como comunidad esencial de trato, intimidad de vida, y, exclusividad en la polarización sexual.

A lo sexual básico, se unen consideraciones de efecto amoroso de orden diverso, y deberes de mutua y total ayuda, de acuerdo con las especiales características del ser de la mujer y del ser del hombre.

Desde el punto de vista de la psicología diferencial, la pasión amorosa del hombre se suele acompañar y a veces se origina en el sentimiento de superioridad vital, protección y dominio; en cambio, en la mujer, adquiere el tono sentimental de la admiración (teoría de Gina Lombroso) y se puede complementar con la conciencia de sentirse poseída.

Estas características concientes parecen corresponder exactamente a la misión biológica específica de cada sexo. Más o menos confusamente, se ha fundamentado en ellas, durante largos períodos, la concepción social del matrimonio y el papel respectivo que en el mismo corresponde al marido y a la mujer.

“Cuando  
vengan las tempestades,  
tu te acurrucarás a mi amparo

temblando,  
 y yo seré una torre,  
 yo no tengo que amarte, mujer;  
 venceré los obstáculos  
 y tú me seguirás  
 y me darás la blancura de tu cuerpo  
 y tu amor”.

Ha cantado el poeta Antonio Arráiz en “Ancestral” de “Aspero”.

Insistamos: en la especie humana, la relación sexual, primaria y genérica, se enriquece con caracteres propios, se polariza, origina necesidad de conveniencia y requiere al fin una consagración jurídica por parte de la sociedad. De esta manera, va perfilándose entre el hombre y la mujer una sociedad que tiende a ser perfecta, según el sentido que los escolásticos dieron a esta expresión.

Dejando a parte las fórmulas de convivencia e intimidad sexual de un hombre con varias esposas (poligamia), o de una mujer con varios maridos (poliandria); ha prevalecido definitivamente en nuestras culturas jurídicas, el tipo de unión bipersonal.

A lo largo de la historia, se le han aplicado tres categorías jurídicas fundamentales: la “manus”; el sacramento; y el contrato matrimonial. Vamos a estudiarlas por separado.

## II

En la familia agnaticia romana, la relación conyugal civil pudo ser concebida y resuelta como una de tantas relaciones familiares mediante las cuales los miembros están sujetos a la potestad civil del padre. La “manus” o poder jurídico de este, se ejerce sobre la mujer, como sobre la propia hija; sobre la nuera, como sobre la nieta. Mujer e hija propias se le someten por igual jurídica-

mente. No mediará, es claro, la misma relación natural, pero sí que se tomará en cuenta una misma y común relación jurídica. La esposa está "in loco filiae", en el lugar de la hija.

La mujer pasa por su matrimonio de la autoridad del propio padre a la autoridad del marido. El tránsito puede tener mucho de venta ("coemptio"); y salvando la dignidad personal de la esposa, el vínculo matrimonial recuerda genéricamente el de la propiedad.

Tampoco es nada extraño este parentesco entre una y otra figura, matrimonio y dominio. En el Antiguo Testamento, se enumera muchas veces a la mujer entre las cosas que pertenecen al marido. Y muy andados los tiempos, el adúltero es equiparado al ladrón con extraordinaria frecuencia.

Dejando, pues, de lado la determinación específica de los deberes, lo genérico de la relación matrimonial es, en la "manus" una categoría jurídica notoriamente próxima a la del dominio o propiedad, y no distinta, en esencia, de la común relación familiar, como pertenencia del padre.

Las consideraciones religiosas romanas, particularmente las del culto a los dioses lares, no hicieron sino afianzar y dar solemnidad a esta forma civil y agnaticia del matrimonio.

Pero obsérvese que en Roma, al lado del matrimonio con "manus", existían muchas otras formas de unión marital, inclusive el concubinato reconocido por la jurisprudencia, y hasta capaz de convertirse en un matrimonio de uso y hecho, si el juez hallaba el famoso "animus matrimonii". Y conste que el caso no tiene paralelo con el artículo 111 del Código Civil Venezolano, pues no se requería ningún acto formal de matrimonio.

## III

Muy otra ha sido la concepción sacramental del matrimonio, trazada sobre la predicación evangélica y las esencias doctrinales del Catolicismo.

Por de pronto, el hombre y la mujer tienen, delante de Dios, el mismo rango. La unión que entre uno y otra pueda establecerse responderá a la necesidad natural determinada expresamente por la propia Divinidad, de la procreación de los hijos y del deber de educarlos. Para ello Dios les dará providencialmente la gracia necesaria; aquella gracia que convenga y sea precisa para su estado matrimonial.

Con ella llevarán conjuntamente la carga de sus deberes; esta carga, por ser común, les hace literalmente "cónyuges".

Iguales en la dignidad, en los deberes comunes, y en la participación consiguiente de la gracia Divina para sobrellevar el propio estado, los cónyuges "se pertenecen recíprocamente". La mujer no estará sujeta al marido más que en aquello que determinan su naturaleza de ella y su propio bien.

Hombre y mujer se deben mutuamente amor, ayuda, respeto y fidelidad; de acuerdo con esto, intimidad y convivencia.

Pesa especialmente sobre el marido la carga de la protección; y sobre la mujer, la de una sujeción y obediencia suave y fraternal.

En el mismo sentido que la Legislación Canónica, e inspirados por ella, se han orientado las disposiciones de los Códigos Civiles. "Los cónyuges están obligados a vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente", establece el artículo 174 del Código Civil Venezolano, idéntico al 56 del Español. El artículo 175 precisa que "el marido debe proteger a la mujer, y en proporción a sus

facultades y estado satisfacer las necesidades de ella". En compensación, "el marido es el jefe de la familia" (artículo 178) y "la mujer debe obedecer al marido y seguirle a dónde quiere que fije su residencia (artículo 179). El Código español ha usado en su artículo 57 una fórmula mucho más esquemática: "el marido debe proteger a la mujer y ésta obedecer al marido". (Por cierto que este artículo se consideró atentatorio a las bases del Derecho de familia fijadas en la Constitución republicana de 1931).

Obsérvese, entre paréntesis, la imposibilidad en que se encuentra todo derecho objetivo para hacer cumplir estas obligaciones morales, sutiles y complejísimas, contra la voluntad de los interesados. En su coacción tiene que recurrir a meros expedientes materiales como el de las pensiones alimenticias.

Para la legislación canónica, el acto de la celebración del matrimonio no podrá parecerse a una venta, sino que será un contrato, elevado por Cristo a la dignidad suprema de "sacramento"; teniendo así aquel carácter de signo material y sensible de la gracia que Dios otorga, mediante el acto mismo. El Concilio de Trento ha sido determinante sobre este punto: "Si quis dixerit matrimonium non esse vere et proprie unum ex septem legis Evangelicae Sacramentis a Christo Domino institutum, sed ab hominibus Ecclesia inventum: neque gratiam conferre: anathema sit". (Canon I. S. XXIV).

En el matrimonio canónico entre cristianos pueden distinguirse, en suma, estos elementos esenciales: el carácter sacramental, el contrato libre que le sirve de base y materia, la unidad, la indusibilidad, y la finalidad de la procreación.

Como complemento normal, aunque no de suyo indispensable, aparece el deber de la vida en común.

## I V

Al alejarse de las leyes civiles la consideración religiosa, ha ido perdiéndose de vista el carácter sacramental del matrimonio; quedando preponderante en él su naturaleza como contrato que de todos modos ya venía siendo ponderada bajo todas las otras formas.

El matrimonio aparece tratado por los legisladores positivos como un contrato con obligaciones naturales. Por eso es un contrato de naturaleza propia, sujeto de un modo muy especial al cuidado y a las restricciones que impone el interés público; pero sin ver nada en él que trascienda esencialmente de la figura jurídica del consentimiento contractual y del estatuto subsiguiente.

Así, ante la ley civil, se considera el matrimonio religioso como algo adjetivo, potestativo para los contrayentes "según los dictámenes de su conciencia", como explica el artículo 68 del Código Civil de Venezuela. En los Estados en que se da trato oficial a la Religión Católica se dobla el sacramento religioso con la ceremonia civil pero subsistiendo de antemano un mero matrimonio civil para los que no profesan la religión reconocida.

En cuanto a la regulación positiva del matrimonio hay que tener en cuenta las siguientes bases:

Para la figura jurídica del matrimonio, se requieren dos personas de sexo contrario que convengan entre sí en la voluntad común de constituirse precisamente en matrimonio. No basta que tengan el ánimo de la intimidad sexual, ni el de la cohabitación, ni siquiera el de obligarse a ciertos deberes morales; *es precisa la voluntad formal de matrimoniar*, es decir, de producir entre ellas un nuevo estado jurídico. En esto se distingue cabalmente el matrimonio de cualquier forma de unión, como la del concubinato.



Son pues, elementos esenciales del matrimonio:

A) Las dos personas de sexo contrario.

B) La voluntad precisa de matrimoniar. Con la determinación exacta de las personas. Voluntad testificada en un acto especial, revestido de formalidades "ad solemnitatem" y "ad probationem".

Para los canonistas, figuran un tercer y cuarto términos: la intención de recibir el Sacramento, cuando el matrimonio se celebró entre cristianos; y la del consentimiento en los fines naturales del trato sexual normal como la generación de los hijos.

Amén de estos elementos, figuran las condiciones personales de los contrayentes; son éstas "in genere":

A) La ausencia de parentesco próximo, por razones de moralidad y de eugenesia. Procede el matrimonio, mediante dispensa en los grados menos próximos del parentesco. En realidad sólo los primeros de sangre en la línea colateral y todos los de la línea recta se consideran indispensables.

B) La edad como término absoluto. No pueden contraer matrimonio los que no llegaron a la pubertad. Así, las mujeres antes de los 12 años y los hombres antes de los 14. Traspuesto este límite, pero no habiendo logrado la mayoría de edad civil, precisa el consentimiento de los padres, o el de quien los substituya a los efectos legales.

C) La ausencia de matrimonio anterior, no disuelto o invalidado. El Derecho Canónico impide además el matrimonio a los obligados por un deber de castidad no dispensado (votos solemnes y ordenación sacerdotal). A veces las legislaciones civiles han recogido este impedimento como una concesión a la moral religiosa y para evitar el escándalo público; en este caso se encuentra el Código venezolano, por la segunda parte de su artículo 73.

En cuanto a la forma de celebración del matrimonio, podemos distinguir:

A) Las características del acto. Hay una forma sacramental de matrimonio canónico ante la autoridad eclesiástica ordinaria (el Papa en la Iglesia Universal, el Obispo en su Diócesis y el Párroco en su Parroquia). Y una forma civil ante la autoridad pública competente (la que establece en Venezuela el artículo 106 del Código). Existen también formas de matrimonio especiales para casos de urgencia. En todo caso el acto del matrimonio ha de recibir carácter público.

B) De acuerdo con esto, y con la necesidad de averiguar los posibles impedimentos a una unión matrimonial, se procede a las proclamas anteriores al matrimonio, con objeto de que esté debidamente anunciado. Las proclamas son de origen canónico. Pueden ser razonablemente dispensadas.

Sin vulnerar el principio de estas condiciones, se admite, a título de excepción, el matrimonio secreto en gran número de legislaciones positivas.

Nótese que en la enumeración que precede nos hemos limitado a las grandes líneas doctrinales que derivan de los conceptos puestos en juego para diseñar la institución matrimonial, sin entrar para nada en la casuística jurídica. Pretendemos mantenernos en el plano de la Lógica o de la Teoría del Derecho, sin entrar en el de la Jurisprudencia.

Es claro que según los naturales requisitos del matrimonio que acabamos de señalar, como derivados de su esencia misma, el matrimonio puede estar afectado:

A) Por los vicios de nulidad en el acto de su celebración (como el error en la persona); o por aquellas circunstancias personales que hacen jurídicamente imposible un matrimonio determinado (impedimentos dirimentes).

B) Por las circunstancias personales que, sin hacer imposible el matrimonio, acarrear si no son dispen-

sadas, modificaciones en su legalidad, ya que no en su validez (impedimentos impeditivos).

## V

La categoría jurídica empleada para recoger en el sistema de Derecho objetivo el hecho y el estado matrimoniales, determinará necesariamente las formas disolutivas de tal vinculación. Así por ejemplo, el matrimonio con "manus" o con formas análogas es lógicamente compatible con la idea de la repudiación que no podrían aceptar ni la concepción canónica ni la contractual.

Por necesidad intrínseca, la legislación canónica ha considerado indisoluble el vínculo matrimonial. El vínculo del matrimonio, una vez éste ha sido consumado, no puede cesar por otra causa que por la muerte de uno de los cónyuges. La naturaleza sacramental dada al matrimonio abona este criterio radical; la unión que Dios sanciona no puede ya romperla el hombre: "Quod Deus conjuxi, homo non separet".

Aun teniendo en cuenta lo que tiene de contractual el vínculo del matrimonio, la sanción Divina de la unión conyugal convierte esta unión en indisoluble; hasta cuando se produjeran aquellas causas de suyo suficientes para rescindir un contrato: como el disentimiento de los propios interesados, o el incumplimiento de los deberes convenidos por parte de uno de ellos.

Lo único viable en Derecho Canónico es la mera separación de los cónyuges sin ruptura del vínculo: es decir, que se les autoriza a vivir separadamente en determinadas circunstancias, pero sin que ninguno de los dos pueda contraer nuevo y distinto matrimonio durante la vida del otro. "...ob multas causas separationem inter conjuges, quo ad thorum, seu quo ad cohabitationem, ad certum, incertum tempus fieri posse...". (Can. VIII; S. XXIV del Concilio de Trento).

Ello aparte, procede a veces declarar la no existencia del vínculo cuando está afectado por defectos que lo anulan (impedimentos dirimentes o causas de nulidad del acto); defectos que, en realidad, han hecho jurídicamente inexistente el supuesto vínculo. En este supuesto, los presuntos cónyuges pueden casar de nuevo; pero no porque se haya roto el vínculo que los unía, sino porque no había, jurídicamente hablando, vínculo que les uniera.

El vínculo canónico puede, pues, *des-aparecer* por no haber existido nunca (más que en apariencia); o puede conservarse con determinadas salvedades en sus efectos (separación); pero no puede disolverse jamás durante la vida de los vinculados.

Es evidente que bajo la petición de nulidad interpuesta ante las autoridades eclesiásticas se encubre muchas veces una verdadera acción de divorcio; pero esto corresponde ya a la astucia humana y puede ser vicio práctico; pero sin alterar en nada la rigidez de los principios doctrinales.

Estos aparecen muy claros en la posición canónica sobre la indisolubilidad matrimonial. No es problema insuperable la coordinación a ella de las prescripciones canónicas de los primeros tiempos de la Iglesia sobre el "privilegio paulino" en favor de la *fa* y la posibilidad de disolución del matrimonio rato, no consumado.

Contrariamente a este criterio de la indisolubilidad del matrimonio, está la idea del "divorcio". Se entiende por tal la disolución perfecta del vínculo, dejando en libertad a los antiguos cónyuges para celebrar nuevo y distinto matrimonio.

La idea de la ruptura vincular, de clásico y reiterado abolengo, se ha ido abriendo paso en las legislaciones modernas. De tal modo, que en uno o en otra forma, se admite hoy el divorcio en la mayoría de los países civilizados.

---

Un católico confesional no puede, naturalmente, acogerse al divorcio. Pero la regulación jurídica dentro del Estado, y la permisión de usar de él no implica —es claro— la obligación de hacer uso de la facultad de divorciar, que si bien es un derecho otorgado al ciudadano, no es, en ningún caso, un deber que se le imponga.

La institución del divorcio responde a una concepción civil del matrimonio que considere preferentemente en éste el elemento contractual. El incumplimiento voluntario o involuntario de lo convenido; la voluntad concordante de ambos cónyuges para dejar de serlo, son fundamentalmente los motivos de la disolución. El detalle de ellos corresponde ya a la casuística de cada una de las legislaciones positivas.

*Domingo Casanovas.*

---



## NOMINA DE LOS INDIVIDUOS DE NUMERO

- Sillón N<sup>o</sup> 1.—Dr. Alejandro Urbaneja.  
" " 2.—Dr. Tomás Liscano.  
" " 3.—Dr. Carlos Morales (Por recibirse).  
" " 4.—Dr. Diego Bautista Urbaneja.  
" " 5.—Dr. F. Arroyo Parejo.  
" " 6.—Dr. Francisco G. Yanes.  
" " 7.—Dr. Alejandro Pietri.  
" " 8.—Dr. Carlos Sequera (Por recibirse).  
" " 9.—Dr. José Ramón Ayala (Por recibirse).  
" " 10.—Dr. Cristóbal L. Mendoza.  
" " 11.—Dr. José Santiago Rodríguez.  
" " 12.—Dr. Esteban Gil Borges.  
" " 13.—Dr. Carlos Jiménez Revollo.  
" " 14.—Dr. Félix Montes (Por recibirse).  
" " 15.—Dr. Juan de Dios Méndez y Mendoza.  
" " 16.—Dr. Cristóbal Benítez.  
" " 17.—Dr. Juan B. Bance.  
" " 18.—Dr. Francisco Vetancourt Aristeguieta.  
" " 19.—Dr. Pedro Miguel Reyes.  
" " 20.—Dr. Arminio Borjas.  
" " 21.—Dr. Juan José Mendoza.  
" " 22.—Sr. Rafael Martínez Mendoza.  
" " 23.—Dr. José Gil Fortoul.  
" " 24.—Dr. G. T. Villegas Pulido.  
" " 25.—Dr. Julio Blanco Uztáriz.  
" " 26.—Dr. Pedro M. Arcaya.  
" " 27.—Dr. Carlos Alamo Ibarra.  
" " 28.—Dr. Ezequiel Urdaneta Braschi (Por recibirse).  
" " 29.—Dr. Lorenzo Herrera Mendoza.  
" " 30.—Dr. V. Márquez Bustillos.  
" " 31.—Dr. Gustavo Manrique Pacanins.  
" " 32.—Dr. Pedro Arismendi L. (Por recibirse).  
" " 33.—Dr. Rafael Marcano Rodríguez.  
" " 34.—Mons. Nicolás E. Navarro.  
" " 35.—Dr. Simón Planas Suárez.

