



# LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO COMO LÍMITES DE LOS REPARTOS. BREVES NOTAS SOBRE EL IMPEDIMENTO DE PARENTESCO

MARÍA VICTORIA SCHIRO  
*UNIVERSIDAD NACIONAL DEL CENTRO*

## INTRODUCCIÓN

“**E**s difícil concebir una sociedad humana que no reglamente de algún modo las relaciones entre los sexos; que no introduzca –de una u otra manera, en mayor o menor grado– cierto tipo de prohibición matrimonial”<sup>1</sup>. Este pensamiento resume, a nuestro modo de ver, la circunstancia de que toda sociedad establezca reglas en materia de matrimonio; influidas estas por la concepción de familia a la que adhieran. Así, se reglamenta cuáles son las condiciones o requisitos para que un matrimonio exista, y ya existente, para que sea válido. Y a la inversa, cuáles son los límites a los que se enfrentan, por un lado, las personas de uno u otro sexo, al momento de contraer una unión de tipo matrimonial; y por el otro, cuáles son los límites a los que se enfrentaría la autoridad encargada de reglamentar esas uniones, al momento de hacerlo.

Sostiene una parte de la doctrina, que el matrimonio, “...trasciende la esfera íntima de los cónyuges”<sup>2</sup>; “... la institución matrimonial apunta a la organiza-

---

<sup>1</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: *Familia, matrimonio y divorcio*, Ed. Astrea. Bs. As; 1° reimpresión 2001; p. 14.

<sup>2</sup> ZANNONI, Eduardo A.: *Derecho de Familia*, Ed. Astrea, 4ta edición actualizada y am-

ción social y, como tal, tiene una serie de requisitos y de impedimentos que el legislador ha considerado razonables”<sup>3</sup>. Las afirmaciones que transcribimos constituyen el punto de partida de la hipótesis que sostenemos de que las condiciones de existencia y validez del matrimonio comportan en realidad lo que el trialismo entiende por “límites de los repartos”, debiendo deslindar, como referenciáramos precedentemente, entre los límites de los futuros contrayentes, y los límites del legislador al momento de reglamentar estas cuestiones.

Desde el punto de vista de los límites con que tropiezan los interesados al ponerse de acuerdo, vemos que cuando dos personas desean contraer matrimonio, deben sujetarse a las normas generales, vigentes en un tiempo y lugar dados. Y en la gran mayoría de los casos, encuentran que el legislador ha impuesto límites a la realización de este reparto, privando de virtualidad la realización del acuerdo. Límites para que el matrimonio exista como tal, para que sea válido, o bien para que constituya un vínculo regular.

Ahora bien, también cabe advertir que el legislador, puesto a dictar normas generales en materia de matrimonio (que resulta ser un asunto cotidiano de segundo grado, esto es, cotidiano para la sociedad si bien vital para el ciudadano<sup>4</sup>), impone primeramente, determinadas condiciones que debe reunir el acto jurídico matrimonial, para que pueda considerarse como existente (lo cual dependerá de la recepción en el ordenamiento normativo de la categoría de “inexistencia”, como supuesto de ineficacia de los actos jurídicos). Asimismo, establece ciertas restricciones o límites a la capacidad jurídica de las partes para contraer matrimonio, legislándolas a modo de prohibiciones; ya sea que le impidan a la persona contraer cualquier matrimonio (impedimento absoluto) ya sea que dicha restricción opere sólo respecto de determinadas personas (impedimento relativo). Asimismo, y si bien en este último caso funcionarían como límite directo sobre la posibilidad del agente de repartir, en caso de que

---

pliada, t.1. Bs. As.; 2002; p. 238.

<sup>3</sup> LORENZETTI, Ricardo: Teoría general del derecho de familia, Revista de Derecho Privado y Comunitario, n° 12; p. 21; citado por ZANNONI, Eduardo A.: op. cit., t.1; p. 238/239.

<sup>4</sup> GOLDSCHMIDT, Werner: Introducción filosófica al derecho, Ed. Depalma, 6° Edición. Bs.As; 1996; p. 76.

se hayan celebrado las nupcias no obstante el impedimento, ello repercutirá sobre el acto en sí mismo, privándolo de producir efectos; salvo el caso de los denominados por la doctrina impedimentos impeditivos, donde la prohibición se agota en sí misma, no trascendiendo, en principio, sobre el acto matrimonial en sí.

### **1. IMPEDIMENTOS MATRIMONIALES**

Si conceptualizamos los impedimentos matrimoniales como las “prohibiciones de la ley que afectan a las personas para contraer un determinado matrimonio”<sup>5</sup>, comprendemos que el reparto autoritario captado por la norma es el límite al que se enfrentan las personas para hacer uso de su libertad de contraer matrimonio (como opuesto a la libertad matrimonial, concepto que podríamos emplear para definir la posibilidad de que los cónyuges regulen el contenido de la relación jurídica matrimonial, supuesto vedado en legislaciones que, como la nuestra, se encuentran regidas por el orden público familiar). De modo que, en un tiempo y lugar dados, una persona se halla impedida de casarse con quien mantiene un vínculo de parentesco, o si mantiene un vínculo matrimonial anterior no disuelto, porque el mandato del ordenamiento normativo establece la prohibición, y sanciona al contrayente o al vínculo celebrado.

Ahora bien, esas prohibiciones que la ley impone, implican que el legislador ha tenido en miras ciertos límites a la hora de dictar normas en materia matrimonial. Existe por tanto, un reparto fracasado; y la razón que llevó al fracaso de tal reparto nos lleva a analizar los límites con que el legislador tropieza a la hora de legislar en materia matrimonial.

Ceñiremos nuestro análisis al supuesto del impedimento legislado casi unánimemente por los diferentes ordenamientos jurídicos: el Impedimento de Parentesco. Reservamos el tratamiento de los demás supuestos de impedimentos, así como los supuestos de inexistencia, para futuras elaboraciones.

---

<sup>5</sup> ZANNONI, Eduardo A.: Op. cit., t.1; p. 253.

### 1.1 Impedimento de Parentesco

Previo al análisis de la prohibición que el legislador dispone respecto del parentesco, debemos conceptualizarlo. En un sentido amplio, al decir de Mizrahi, "... existe familia cuando entre determinados sujetos hay vínculos de parentesco. No obstante, adviértase que el concepto de parentesco tampoco se ha mantenido invariable a través del tiempo"<sup>6</sup>. Modernamente, los autores lo definen como el "Vínculo jurídico existente, pues, entre consanguíneos y afines..., y también entre el adoptado y el o los adoptantes y, según el caso, los consanguíneos o afines de éstos"<sup>7</sup>. De modo que se coincide en observar tres clases de parentesco: por consanguinidad, por afinidad y por adopción.

Pero aquí cabe preguntarse si existe un concepto único que englobe al parentesco, de modo de poder predicar de él que se ha mantenido invariable a través de la historia. Máxime si sostenemos, como lo hace la gran mayoría de la doctrina actual, que existe identidad entre familia y parentesco. Conforme cita Mizrahi<sup>8</sup>, para Platón, en la sociedad arcaica, existía parentesco cuando había entre los hombres una comunidad de dioses domésticos. Fustel de Coulanges sostiene que el principio de la familia antigua no radica en la generación exclusivamente; tampoco lo constituye en afecto natural, ni siquiera el poder paternal o marital, "Lo que une a los miembros de la familia antigua es algo más poderoso que el nacimiento, que el sentimiento, que la fuerza física: es la religión del hogar y de los antepasados"<sup>9</sup>. De hecho, el matrimonio es conceptualizado como "La primera institución establecida de forma verosímil por la religión doméstica..."<sup>10</sup>. Religión doméstica que convertía a la familia en una asociación religiosa, más que en una asociación natural, según las palabras de Fustel de Coulanges.

La familia no constituía necesariamente una comunidad nacida de la sangre.

---

<sup>6</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Familia, matrimonio y divorcio, Ed. Astrea. Bs. As.; 1° reimpresión 2001; p. 4.

<sup>7</sup> ZANNONI, Eduardo A.: Op. cit., t.1; p. 101.

<sup>8</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op., cit. p. 4.

<sup>9</sup> FUSTEL DE COULANGES: La Ciudad Antigua, Ciudad Argentina. Bs. As.; 1998; p. 73.

<sup>10</sup> FUSTEL DE COULANGES: Op. cit., Ciudad Argentina. Bs. As.; 1998; p. 75.

Era una comunidad de culto: "... el parentesco y, en consecuencia, el carácter de familiar surgía en tanto se invocara el mismo hogar y se ofreciera la comida fúnebre ante los mismos antepasados"<sup>11</sup>. Prueba de ello era que esclavos y clientes formaban parte de la familia, a la que accedían luego de una ceremonia que los hacía partícipes de una misma religión. Savigny, trae a colación la acepción técnica de la familia, conocida como "...el conjunto de individuos reunidos por la agnación", que no es más que los individuos reunidos bajo el poder paterno.

Pero, cuando se produce la llamada mutación del derecho romano primitivo, y comienza a decaer la religión basada en el culto a los antepasados, también se produce un "...reconocimiento de un parentesco basado menos en la comunidad y en el culto que en la sangre. Comienza a jugar un papel predominante el hecho mismo del nacimiento con independencia de la participación o no en los ritos religiosos"<sup>12</sup>. Aquí, el vínculo de parentesco no implicaba necesariamente identidad de culto, sino que se hacía referencia principalmente al vínculo biológico. Si bien en la Edad Media, a partir del cristianismo, renace la influencia religiosa sobre la familia, aunque con otro cariz que en la antigüedad, en la modernidad permanece la idea del vínculo biológico. Pero ya no nos encontramos con la familia ampliada, sino que asistimos a la predominancia de la familia conyugal o nuclear, o lo que hoy denominaríamos como familia en sentido restringido, donde la comunidad doméstica se circunscribe a madre, padre e hijos, con una división sexual del trabajo y una marcada jerarquía paterna. Y, donde el Derecho, a través de la legislación codificada, circunscribió los efectos jurídicos de la relación de parentesco hasta determinada cantidad de grados o generaciones.

Hoy, transitando la denominada "Posmodernidad", asistimos a la crisis de la familia nuclear y a la denominada "democratización de la familia". La otrora "institucionalidad" familiar, "...cede ante la negocialidad, que admite que los conceptos surjan de lo dispuesto por las partes"<sup>13</sup>. Así, con el desmorona-

---

<sup>11</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 34.

<sup>12</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 48.

<sup>13</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Filosofía del Derecho de Familia, Revista de Investigación y Docencia, N° 34, 2001. Publicación del Centro de Investigaciones de Filosofía

miento de la familia nuclear y el predominio de la autonomía, entra en crisis el matrimonio, por el auge del divorcio y la unión libre, se reducen las autoridades familiares tradicionales y se produce una caída de la natalidad<sup>14</sup>. Asimismo nos hallamos frente a un crecimiento de la monoparentalidad de la familia, fenómeno incrementado a partir de las nuevas técnicas de reproducción humana asistida. Ello se enmarca en un acontecimiento también propio de la Posmodernidad, que es la denominada “Revolución tecnológica”. La decisiva influencia de la conducción sobre la vida, no solo impacta sobre las técnicas empleadas para superar las barreras naturales que impiden la procreación, sino que necesariamente proyecta su influjo sobre la estructura familiar y de parentesco. Podemos preguntarnos hoy si cabe aun hablar de un parentesco basado en el vínculo sanguíneo, cuando en la realidad existe la donación de gametos femeninos y masculinos, y una mujer puede dar a luz un hijo con el que no guarda vínculo biológico alguno, sino solo de gestación.

Creemos, como lo sostiene Morgan, según citas de Engels en su obra que, no obstante identificarse familia con parentesco, “La familia -dice Morgan- es el elemento activo; nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a uno más alto. Los sistemas de parentesco, por el contrario, son pasivos; solo después de largos intervalos registran los progresos hechos por la familia y no sufren una modificación radical sino cuando se ha modificado radicalmente la familia”<sup>15</sup>. Esta modificación de la familia, la consideramos parte de su naturaleza eminentemente cultural. Cuestión a la que dedicaremos nuestras reflexiones en el apartado siguiente, a propósito de la calificación del impedimento de parentesco como límite social o como límite natural.

## **1.2 El impedimento de parentesco como límite. Naturaleza y Cultura.**

De lo expuesto, podemos inferir que la caracterización del parentesco en el

---

Jurídica y Filosofía Social, dirigida por el Dr. Miguel Ángel Ciuro Caldani. Fundación para las Investigaciones Jurídicas y Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Consejo Asesor de Investigaciones. Rosario; p. 27.

<sup>14</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 65.

<sup>15</sup> ENGELS, Friedrich: El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado, Planeta-Agostini. Barcelona; 1986; p. 68.

devenir de las edades, no ha guardado perfecta simetría. Esto nos induce a cuestionarnos si el legislador, al reglamentar acerca del impedimento de parentesco, lo ha hecho en consideración de la “naturaleza” del parentesco o, por el contrario, el concepto de parentesco es el continente de un contenido mudable según el cambio histórico, según lo construido por los hombres a lo largo de la historia, o en las diferentes latitudes, ya que no podemos soslayar el hecho de que coexisten en el mundo culturas que asumen concepciones familiares absolutamente distintas. Dicho en otros términos, si el legislador se enfrenta ante un límite natural o ante un límite social o fabricado.

La norma, según entendemos, describe el contenido de la voluntad del repartidor, y el cumplimiento de dicha voluntad. En definitiva, el legislador efectúa un acto de pura voluntad cuando capta el reparto en la norma. Ahora bien, nuestro propósito es dilucidar si el legislador se halla, al momento de dictar normas en materia de impedimentos matrimoniales (con especial referencia al impedimento de parentesco), enfrentado a algún tipo de límite, y si este límite proviene de la naturaleza o de la cultura. La presente aclaración pretende poner de relieve que no es nuestro propósito tratar de inferir el deber ser que plasma la norma, de un hecho, del mundo del ser, sea de la cultura o de la naturaleza. Y de ese modo caer en la “falacia naturalista” denominada por Hume. Nuestro análisis pretende mantenerse en el mundo del “ser”, en el plano eminentemente sociológico, en esa serie de factores lógicos y temporalmente previos que limitan el poder del legislador, y determinan que en el acto de voluntad que efectúa al dictar normas en materia matrimonial, se evidencie esa influencia. Por ello es que, nuestras notas se ciñen a los límites necesarios en relación con la dimensión sociológica, procurando reflexionar acerca de si se trata de límites naturales o fabricados<sup>16</sup>.

Como primer paso para procurar su dilucidación, se hace menester conceptualizar ambas clases de límites, según lo enseñado por el Trialismo, con los aportes del Integrativismo Trialista. Cuando hablamos de límites de los repartos, hacemos referencia a los límites necesarios, derivados de la “naturaleza de

---

<sup>16</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Reflexiones sobre los límites de los repartos, en *Revista de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, Vol. 6; 1985; p. 77/78.

las cosas”, que “... significan que aunque quieran los repartidores no podrán traspasarlos”<sup>17</sup>, y los límites voluntarios. Por otra parte, encontramos, según la clasificación que tomaremos como punto de partida para el análisis, los límites naturales y los límites fabricados o sociales. Este último tipo de límite puede derivarse de lo que el Dr. Ciuro Caldani enseña cuando diferencia los límites necesarios según su carácter sociológico, normológico o axiológico<sup>18</sup>. Los límites sociológicos fabricados pueden derivarse de los hábitos del individuo (límite del hombre aislado) o de los usos sociales (límite de la sociedad), pudiendo caracterizarse como límites “fabricados”, por oposición a los naturales<sup>19</sup>.

La dilucidación del encuadre, ora dentro de los límites naturales, ora dentro de los sociales, pretende dejar traslucir que la problemática que abordamos no escapa de la tensión que existe entre la naturaleza y la cultura. Tal como lo expone el Dr. Ciuro Caldani en su trabajo, “La vinculación entre la naturaleza y la cultura es muy difícil de reconocer, no sólo por la multivocidad de las respectivas palabras, sino porque el hombre es un ser cultural e incluso un ser que de cierto modo se va creando a sí mismo, va constituyendo a través de la cultura su propia naturaleza”<sup>20</sup>. Asimismo, entre naturaleza y cultura, pueden observarse vinculaciones de coexistencia, dominación, integración, desintegración, aislamiento, etc.<sup>21</sup>. Entendemos, y procuraremos ponerlo de relieve, que el impedimento de parentesco o “tabú del incesto” (entendido como algún tipo de reglamentación entre los sexos<sup>22</sup>), puede considerarse un caso paradigmático en donde la distinción tajante y el aislamiento entre la noción de naturaleza y la de cultura suele tornarse inviable. De hecho, los autores sostienen que las últimas razones de la prohibición del incesto son inasequibles, precisamente

---

<sup>17</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Op. cit.; p. 77.

<sup>18</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Op. cit.; p. 77.

<sup>19</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Op. cit.; p. 77/78.

<sup>20</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: La tensión entre la naturaleza y la cultura en la juridicidad de nuestro tiempo, en Boletín del centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, Vol. 21, FIJ; 1996; p. 69.

<sup>21</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Op. cit.; p. 69.

<sup>22</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 24.

porque "... las razones de los impedimentos –con fundamento en la prohibición del incesto- son tan patentes y responden de tal manera a la conciencia común, que cualquier explicación de la ratio legis sería superflua"<sup>23</sup>. Lo importante en este tema, según consideramos, es tomar postura acerca de si la mencionada prohibición matrimonial, deriva de la propia naturaleza del hombre, o por el contrario, es un producto de la cultura. De ese modo evitamos hacer "fraude", disfrazando lo cultural de naturaleza, o lo natural de cultura, dado que estos denominados "problemas de contacto"<sup>24</sup> pueden acaecer por tratarse, naturaleza y cultura, de realidades distintas que se relacionan.

Sabido es que, por el hecho de responder el tabú del incesto a la "conciencia común", suele responderse con argumentos de tipo natural o biológico a la pregunta por el fundamento de dicha prohibición. Lo vemos no sólo en los análisis científicos del tema, sino de modo patente en la literatura. Repárese en lo relatado por Gabriel García Márquez en su obra "Cien años de soledad", al aludir al matrimonio entre dos personajes unidos por lazos de parentesco: "Aunque su matrimonio era previsible desde que vinieron al mundo, cuando ellos expresaron su voluntad de casarse sus propios parientes trataron de impedirlo. Tenían el temor de que aquellos saludables cabos de dos razas secularmente entrecruzadas pasaran por la vergüenza de engendrar iguanas"<sup>25</sup>.

Esta concepción se emparenta con los argumentos tradicionales de tipo eugenésico, que adjudicaban un origen biológico a la prohibición, basado en razones tales como que "... el incesto provocaría el debilitamiento de la raza, descendientes con muerte prematura o afectados de sordera, locura, epilepsia, etc"<sup>26</sup>.

Creemos que el sostenimiento de esta postura implica colocar un velo de naturaleza a una realidad que es de tipo cultural. Según advierte Mizrahi, "...el hombre desde el fin del paleolítico utiliza procedimientos endogámicos de

---

<sup>23</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 24.

<sup>24</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Op. cit.; p. 69.

<sup>25</sup> GARCÍA MÁRQUEZ, Gabriel: Cien años de soledad, Ed. Sudamericana / Clarín ñ. Bs. As.; 2007; p. 32.

<sup>26</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 25.

reproducción que llevaron a las especies cultivadas o domésticas a un grado considerable de perfección. Y es inexplicable que ese mismo hombre, en el dominio de las relaciones humanas, haya llegado a conclusiones opuestas a lo que su experiencia comprobaba todos los días en el dominio vegetal o animal”<sup>27</sup>. Tal vez, el sostenimiento de esta postura se deba a que nos empeñamos en desconocer el hecho de que la cultura es nuestra “segunda naturaleza”<sup>28</sup>, la que vamos construyendo en calidad de seres culturales y no eminentemente naturales. Tal como lo afirma Bertrand Russell en su obra *Matrimonio y Moral*: “Las costumbres matrimoniales han sido siempre una combinación de tres factores que pueden ser llamados, sin demasiada precisión, instintivo, económico y religioso”<sup>29</sup>; elementos cuya distinción en concreto suele tornarse muy difícil de llevar a cabo, conforme con las palabras del mencionado autor.

Ahora bien, Mizrahi en su obra cita la postura de Friedrich Engels, para quien el origen de la prohibición del incesto radica en una “repugnancia instintiva del hombre a las uniones consanguíneas”<sup>30</sup>. Creemos que, en esta postura de base también biológica, vuelven a confluir el aspecto natural y el cultural, sin claras delimitaciones, ocurriendo lo que pone de realce Russell cuando habla de los tres factores que se combinan, y a veces pensamos se confunden, en las costumbres matrimoniales. De hecho, conforme sostiene el autor “El elemento instintivo en las relaciones sexuales es mucho menor de lo que generalmente se supone (...) muchas prácticas que se podrían considerar contrarias al instinto, son capaces de perdurar durante largo tiempo sin provocar ningún conflicto grave o visible con el instinto”<sup>31</sup>. Creemos que este fenómeno se produce por la decisiva impronta cultural sobre la vida matrimonial. Si el tabú del incesto se tratara en realidad de una repugnancia natural o instintiva a prácticas de tal índole, perteneciendo todos al género humano, se hace difícil explicar el hecho de que, mientras algunas sociedades, en la antigüedad, repudiaban

---

<sup>27</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 25.

<sup>28</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: Op. cit.; p. 69.

<sup>29</sup> RUSSELL, BERTRAND: *Matrimonio y moral*, Ed. Leviatán. Bs. As.; 1960; p. 13.

<sup>30</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 26.

<sup>31</sup> RUSSELL, Bertrand: Op. cit.; p. 13/14.

el matrimonio entre colaterales hasta el decimocuarto grado, en otras, como el sistema de parentesco hawaiano que cita Engels en su obra, el estado de cosas que él observaba, hacía suponer que la forma de familia consanguínea, caracterizada por el comercio carnal recíproco entre hermanos y considerada por dicho autor como la más primitiva, se hallaba presupuesta en el sistema de parentesco reinante en dicha zona geográfica.

Puede que, como afirma Russell, tal vez la costumbre sea observada con mayor facilidad cuando concuerda con un instinto. Pero no podemos soslayar el hecho de que se trata de cosas distintas.

Por último, la otra postura a la que haremos referencia, y que cita Mizrahi en su libro, es la concepción estructuralista, según la cual el origen del tabú del incesto es puramente social. En virtud de dicha postura, se deja de lado el factor biológico, y según conjetura el autor que citamos "...la prohibición del incesto no se encuentra establecida por la organización social en virtud de una cualidad intrínseca de la madre, de la hija o de la hermana, que hagan desaconsejable el matrimonio con alguna de ellas...". La prohibición en sí misma es solo un deber derivado de una obligación que se erige en principal: la obligación del intercambio, de dar en matrimonio a la hija o la hermana, que hoy se trasluce mas bien en el derecho de pretender cualquier mujer del grupo social, solo renunciando a ciertas mujeres con respecto a quienes media la prohibición. Es en esta postura donde, según entendemos, se efectúa el más claro deslinde entre naturaleza y cultura. Baste con citar las palabras del más eximio representante del estructuralismo, Claude Lévi-Strauss, para quien la regla de la reciprocidad o el intercambio: "Nos permite participar en ese juego vivificante de dar y recibir, con la virtualidad de elevarnos por encima de la organización biológica para alcanzar la organización social"<sup>32</sup>.

## 2. CONCLUSION

El propósito del presente trabajo fue reflexionar acerca de la base sociológica a la que se enfrenta el legislador, en un tiempo y lugar dados, cuando debe

---

<sup>32</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 31.

dictar normas generales en materia matrimonial. En términos trialistas, cuáles son los límites, si es que se enfrenta a algunos, al momento de concebir las normas que darán contenido al Derecho Matrimonial. La amplitud del tema nos obligó a ceñirnos, dentro de las condiciones de validez del matrimonio, al impedimento que más universalmente se ha consagrado: el impedimento de parentesco, o también denominado “tabú del incesto”. Así, el parentesco, como indisolublemente unido a la noción de familia, ha ido variando en su contenido, tal vez como lo entienden algunos autores, a la zaga de la versatilidad del cambio de la familia. Pero ha cambiado mostrando alteraciones sustanciales en su contenido que nos obligan a replantearnos el concepto natural o cultural del mismo. Baste un recorrido histórico, o bien de Derecho comparado, para concluir que el hombre ha ido construyendo reglas generales en materia de prohibiciones matrimoniales, pero cuya vigencia varía según que el tiempo histórico de que hablemos, o según la zona geográfica en que nos encontremos. Parecería evidente que compartimos una naturaleza humana, pero el contenido de las costumbres matrimoniales no sería precisamente una característica definitoria de dicha naturaleza.

La pretensión del hombre de erigirse en síntesis de naturaleza y cultura, no nos debería hacer perder de vista que hablamos de “reinos” distintos. Así como del hecho de que nos enfrentamos, cuando hablamos de familia, a un concepto que reconoce base biológica en algún aspecto, pero que no se agota en la misma. Máxime si en la Posmodernidad por la que transitamos, “... el mundo occidental tiende a pensar a la familia como una realidad mas decidida por la conducción de los hombres”<sup>33</sup>, pudiendo pensarse incluso, como lo afirma el Dr. Ciuro Caldani en la obra antes citada, que “La familia tradicional va dejando de ser productora de hijos”<sup>34</sup>. Si bien tal vez nunca se llegue al extremo del imaginario “mundo feliz” que Aldous Huxley nos presentaba en su obra, donde ya no era necesaria la familia en la sociedad “civilizada”, la realidad a

---

<sup>33</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: *Filosofía del Derecho de Familia*, Revista de Investigación y Docencia, N° 34, 2001. Publicación del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, dirigida por el Dr. Miguel Ángel Ciuro Caldani. Fundación para las Investigaciones Jurídicas y Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Consejo Asesor de Investigaciones. Rosario; p. 19.

<sup>34</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel: *Op. cit.*; p. 22.

la que nos enfrentan las nuevas tecnologías aplicadas a la vida pueden ser un interesante punto de partida para reafirmar el hecho de la impronta cultural que subyace en la familia.

Coincidimos en afirmar que “El tabú del incesto... se verifica en tanto concebimos al grupo social como tal, y en este sentido nos testimonia el poder de la cultura sobre la naturaleza”<sup>35</sup>. De modo que concebimos al límite al que se enfrenta la autoridad encargada de reglamentar en materia matrimonial, como un límite social o fabricado, por oposición al natural. La reglamentación de las prohibiciones matrimoniales puede erigirse en un ejemplo de una de las acciones que ejecutó el hombre para pasar del estado natural al de organización social. Puede llegar a considerarse a la cultura como la “segunda naturaleza” del hombre, pero se hace menester distinguirla claramente de la “primera”.

“En la naturaleza existen leyes que pueden ser universales y constantes, y si encontramos en la cultura reglas que puedan tener ese mismo carácter universal que las leyes, entonces podemos comprender mejor el paso de la naturaleza a la cultura. Ese es el interés del tabú del incesto”<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> MIZRAHI, Mauricio L.: Op. cit.; p. 24.

<sup>36</sup> <http://www.clarin.com/diario/2005/05/22/sociedad/s-05215.htm>, Cultura: entrevista exclusiva con un tesoro vivo del pensamiento. Claude LÉVI-STRAUSS: El escepticismo llega con la edad, Octavio Martín. Paris. El País y Clarín. Clarín Domingo 22/05/2005.