

Emmanuel Kant

Concepción Márquez García

“La razón humana tiene en una especie de sus conocimientos el destino particular de verse acosada por cuestiones que no puede apartar, pues le son propuestas por la naturaleza de la razón misma, pero a las que tampoco puede contestar, porque superan las facultades de la razón humana.” E. Kant ¹

El interés de retomar el tema de la familia con Kant puede parecer sorprendente puesto que su pensamiento sobre las cuestiones domésticas, aparentemente carecieron de continuidad, sin embargo él es uno de los primeros autores que eleva el tema “familia” a la investigación filosófica.

La teoría kantiana puede considerarse, en general, pero sobre todo en este tema, el momento de ruptura con el pensamiento precedente, y por ello mismo nos parece oportuna una nueva aproximación en la búsqueda de los fundamentos que el mismo autor consideró oportunos y que presentan todavía hoy en día una innovación en la forma de pensar estos temas.²

¹ Kant, Emmanuel, *Crítica de la razón pura*, tr. Francisco Larroyo, Porrúa, México 1982 p. 5.

² Ciertamente dada la formalidad moral y jurídica con la que trata estos temas, sus lectores fuera del ámbito propiamente filosófico han sido en general de rechazo contundente, siendo la más mordaz de las críticas, la que proviene del feminismo europeo, haciendo hincapié en que los principios morales de la ética formal, transpolados al mundo de lo particular y cotidiano representan una rigidez racional que se desentiende de la sensibilidad femenina. Sin embargo no es la única y el interés intelectual se desentendió por mucho tiempo de un análisis riguroso de su teoría sobre la familia. Si bien Kant, es muy citado en los estudios de la mujer y el feminismo, es muy raro encontrar su teoría sobre la familia contextualizada. Sobre este tema recomendamos *Kant and feminism*, K. Mosser Ed. Studiem pp. 322-353 y en particular los trabajos de Lucía Irigaray, en *La ética de las diferencias sexuales*, Planeta.

Para éste análisis sobre la teoría de la familia, nos hemos basado principalmente en la propuesta que presenta en la *Metafísica de las costumbres*, distinguiendo, en la medida de lo posible, éste ámbito del de sus estudios de antropología y filosofía, sin desdeñar lo que el mismo Kant categóricamente afirma en dicho texto.

En efecto, encontramos en Kant los fundamentos sobre la familia concebida como la primera comunidad moral donde la legitimidad de las relaciones conyugales quedan subordinadas a la libertad e igualdad de los dos sujetos, varón y mujer, y el vínculo se funda en la reciprocidad.

Kant propone el análisis de la sociedad doméstica como principio de razón para la filosofía del derecho, su argumento, de hecho la tesis que sostiene, se basa en que las relaciones familiares no son meramente contractuales como puede ser el establecer la legitimidad de una propiedad, o cualquier otro tipo de contrato, como se verá en Hobbes, (un poco más adelante aunque cronológicamente lo precede) pues en éstas se requiere el consenso, mientras que las relaciones familiares comportan una objetivación parcial, los hijos, por un lado, entran a formar parte de la familia sin haberlo pedido, la relación conyugal, por otro lado, involucra aspectos íntimos de la vida que no se pueden identificar con la prestación de un servicio en general. No poner atención a estas particularidades, implicaría que los seres humanos pueden ser tratados como meros objetos de utilidad. Kant afirma, por lo tanto, que para esta materia se requiere una nueva forma jurídica, a la que llama “*Derecho personal de carácter real*” definiéndolo de la siguiente manera: “Este derecho es el de poseer un objeto exterior como una cosa y usarlo como persona .- lo mío y lo tuyo, según este derecho, es lo doméstico, y la relación en este estado es la relación de una comunidad de seres libres, que por influencia mutua constituyen – siguiendo el principio

de la libertad exterior – la sociedad de miembros de un todo, que se llama el régimen doméstico...”³

Hasta antes de Kant, se consideraba a la familia en cuanto a fundamento de las sociedades, articulada en tres momentos, el primero, el fundamental para la sociedad, es el que corresponde a la relación entre los padres y los hijos, en segundo lugar, se dan las relaciones entre esposo y esposa, pues estos están vinculados básicamente en función de la procreación, y finalmente la relación con los demás miembros del ámbito familiar, donde la línea que va de los antepasados a los futuros miembros es determinante. El matrimonio se convierte así en el momento lógico mediato de la sociedad.

Kant en cambio lo piensa como *inmediato* del que devienen por necesidad lógica, es decir, *dentro de los límites de la razón*, el derecho de los padres. El conyugal es así, a partir del cual se instituye la *sociedad doméstica de iguales*.

Evidentemente el esfuerzo de Kant es el de proponer como modelo jurídico las cuestiones morales, y siguiendo su recorrido nos esforzaremos por aclarar su posición, que aunque poco conocida en su estructura dentro de la razón pura práctica, es importante, pues de alguna manera, ha influido en la forma general de acercamiento a los estudios de la familia.

En que medida el estudio de Kant nos sea útil en los estudios para la familia es una cuestión que finalmente debe decidirla el lector, sin embargo, no podemos olvidar que su pensamiento históricamente ha tenido una repercusión dentro de los ámbitos filosóficos e intelectuales de gran importancia, y desde luego ha sido objeto de las más acérrimas críticas del feminismo contemporáneo, así como de otros grupos de pensadores, pero finalmente, siendo él el gran crítico, criticarlo nos llevará a profundizar en el pensamiento sobre la familia.

³ Kant, Emmanuel, *La metafísica de las costumbres*, Biblioteca de los grandes pensadores, Tecnos, tr. Adela Cortina.

Para concluir esta introducción a Kant, citaremos el párrafo 24, del texto al que nos hemos referido, donde veremos casi una síntesis de su propuesta.

§ 24 “La comunidad sexual es el uso recíproco que un hombre hace de los órganos y capacidades sexuales del otro y es un uso o bien natural (por el que puede engendrarse un semejante) o contranatural, y este, a su vez es el uso de una persona del mismo sexo o bien el de un animal de una especie diferente a la humana; estas transgresiones de las leyes son vicios contra la naturaleza, que se califican también como innominables; en tanto que lesión a la humanidad en nuestra propia persona, no pueden librarse de una total reprobación por restricción ni excepción alguna”.⁴ Bástenos con esta pequeña cita, para ver el talante de la formalidad e inflexibilidad del autor, puesto que procede de una ética formal, no hay transgresiones particulares, y en tanto que hay un daño a “mi mismo”, en mí se daña a toda la humanidad.

1. Las relaciones conyugales

La teoría sistemática sobre el ámbito doméstico de Kant aparece formulada en *La metafísica de las costumbres*, libro que ya hemos mencionado en las páginas anteriores. Su interés se basa fundamentalmente en la búsqueda de las condiciones de posibilidad para la legitimación de las relaciones intrafamiliares, visualizado como un problema moral, pero precisamente por ser moral, dicha legitimación viene propuesta desde la óptica del derecho.

Desde tal óptica se propone definir las instituciones que ofrezcan una estructura jurídica a la vida moral, pero al mismo tiempo, delimitar el rango de amplitud de la *libertad ex-*

⁴ *Ibid.*, p. 96.

*terna*⁵ de los individuos. La importancia de este argumento no radica únicamente en la investigación moral y ética sobre la familia sino también ofrece a la filosofía del derecho un fundamento formal puesto que el derecho privado o natural, tiene por objeto dar fundamento a los principios *a priori* del derecho mismo. Afirma, siguiendo esta misma línea que las sociedades del derecho natural son legítimas en cuanto que el pertenecer, o por mejor decir, el ser parte de ellas no es un *deber* incondicionado de la razón, sino una *necesidad* en vista a un fin determinado y por él determinado.

Este tema lo trata bajo el encabezado de Derecho personal de carácter real y define este derecho como “El derecho de poseer un objeto exterior como una cosa y usarlo como una persona – lo mío y lo tuyo, según este derecho es lo doméstico, y la relación en este estado es la relación de una comunidad de seres libres”.⁶

Nos percatamos en este § 22, que el nuevo fundamento de la formalidad jurídica instaurada por Kant consiste en la “*posesión de un objeto externo*”, adquirido como “*una cosa*” pero no así el uso, pues éste es restringido a un uso “*como persona*”, y en la parte central del párrafo, se define la materia y la realidad jurídica de tal adquisición.

Se presenta, en lógica sucesión, la legitimación del poder en la familia. Kant explica que en general, el titular de un derecho real, puede poseer legalmente un objeto y hacer uso de él; con respecto a los objetos no existen evidentemente restricciones concretas para su uso en cuanto al objeto como tal (las restricciones del uso de los objetos se legalizan con respecto a la necesidad o utilidad social). Sin embargo, en el caso de las personas, el uso está legalmente restringido por

⁵ Kant llama de esta manera “a la posibilidad de conciliar la libertad humana como poder de autodeterminación, con el determinismo natural que para él constituye la racionalidad misma de la naturaleza...Abbagnano Nicola, *Diccionario de Filosofía*, FCE, México, 1989, p. 740.

⁶ *Op. cit.*, § 22, p. 96.

varios aspectos, primero, hay una cuestión moral de carácter *imperativo*⁷ es decir es un deber tratar a toda la humanidad, tanto en la propia persona como en los demás siempre como fin, nunca como medio. Dicho imperativo, en tanto fin objetivo establece las condiciones supremas que limitan cualquier otro fin secundario y establecen por lo tanto deberes tanto internos como externos.

Dentro de los deberes jurídicos, es decir, externos, el primer deber es el de sostener en la relación con los demás el valor propio de la persona. Dicho valor será concebido, en primer término, como una obligación resultante *del derecho de humano en nuestra propia persona*, y como tal es un deber interno, pero este mismo nos lleva a tratar al otro y a nosotros mismos de manera digna, por lo que se presenta como externo. Siguiendo esta idea, el punto de vista de la moral, con respecto al uso, consiste en que las relaciones familiares no se limitan al “derecho personal aislado” por lo que evidentemente no se pueden limitar a simples relaciones de consensos, puesto que para los acuerdos sería suficiente el derecho personal. Pero el *derecho personal de carácter real* trata “la posesión de la persona misma”, y es precisamente con esa formalidad con la que Kant define propiamente la sociedad doméstica, como veremos en seguida.

El enunciado “posesión de una persona” nos pone inmediatamente en alerta, así que hay que tener mucho cuidado en una lectura precisa del autor. En primer lugar posesión se refiere a una condición subjetiva de la posibilidad de uso en general, y ya sea sensible o inteligible, es distinto de la propiedad, primero porque nadie es propietario de sí mismo, pues la medida de la libertad de uso no permite disponer de sí mismo ni de los otros.

Kant en el §4, específicamente aclara y define, anticipando

⁷ Hay que recordar la formalidad universal de los imperativos categóricos.

este tema, los objetos que pueden ser adquiridos, y la forma en que diversos objetos se adquieren. Pueden ser un objeto corpóreo externo al sujeto que puede ser adquirido en posesión o propiedad, o bien, una prestación de servicio o “*la condición de una persona*”, este último es el que más adelante trata bajo el título de “*Derecho personal de especie real*” del que ya hemos hablado, sintetizando podemos decir que la comunidad doméstica es una comunidad moral, que debe ser analizada y tratada en el derecho privado, y que precisamente por pertenecer a una sociedad doméstica no puede ⁸ ser un mero arbitrio unilateral, ni un simple contrato.

En ciertas partes de este tema Kant no está totalmente alejado de la tradición aristotélica, en la que la sociedad doméstica está dividida en tres partes denominadas οἰκομια (oikomia). De la cual, la primera parte se refería a la relación del amo con los siervos llamada δεσποτικά (despotike); después la γαμικε (gamike) que regula las relaciones conyugales, y finalmente la πατρικε (patrike) que se refiere a las relaciones entre los padres e hijos.

Para Kant la adquisición originada en el *derecho personal de especie real* tiene el mismo contenido que en Aristóteles pues se basa en el derecho natural que nos es dado por la simple realidad, y de ahí su nombre, como se había dicho anteriormente, no obstante, hay que subrayar que el orden en Kant difiere básicamente pues en Kant, el fundamento de la sociedad doméstica es el derecho conyugal, ya habíamos dicho algo de esto, pero es importante subrayar y se da a partir de una sociedad doméstica de iguales, donde el fundamento es la libertad de los contrayentes, es un momento lógico *inmediato* para la formación de una sociedad. A la que dedica los parágrafos de los que hemos hablado, e incluso, la argumentación del § 24

⁸ Kant es muy claro al decir que no puede por razón, ni debe por moral ser de arbitrio unilateral ni contrato simple basado en necesidades materiales.

se articula a partir de las relaciones sexuales, es decir, en la definición kantiana del matrimonio la relación sexual *precede* lógicamente lo que tradicionalmente era el fin principal de la familia, es decir, la procreación y la educación de los hijos, a saber: § 24: “La comunidad sexual natural es, pues, o bien la comunidad según la mera naturaleza animal o bien la comunidad según la ley. – Esta última es el matrimonio, es decir la unión de dos personas de distinto sexo con vistas a poseer mutuamente sus capacidades sexuales durante toda su vida... Incluso suponiendo el placer como fin del uso mutuo de las facultades sexuales, el contrato conyugal no es un contrato arbitrario, sino un contrato necesario por la ley de la humanidad; es decir que si el varón y la mujer quieren gozar mutuamente uno de otro han de casarse necesariamente y esto es necesario según las leyes jurídicas de la razón pura”.⁹ Quedando la procreación de los hijos no como fin primario del matrimonio sino consecuente, lo que veremos más adelante.

Kant, al referirse a la procreación afirma que desde luego es el fin de la naturaleza pero no puede considerarse el propósito del hombre que se casa, pues si tal fuera el caso, una vez concebidos los hijos el matrimonio se disolvería por sí mismo, concibe por lo tanto al matrimonio como necesario según leyes jurídicas de la razón práctica, configurándose el matrimonio civil sobre la base del deseo de un hombre y una mujer de gozar recíprocamente de las propias facultades sexuales. Lo que vemos claramente en el § 25: “En efecto, el uso natural que hace un sexo de los órganos sexuales del otro es un goce, con vistas al cual una parte se entrega a la otra. En este acto un hombre se convierte a sí mismo en cosa, lo cual contradice el derecho de la humanidad en su propia persona. Esto es sólo posible porque al ser adquirida una persona por otra como cosa, aquella, por su parte, adquiera a esta recíprocamente; porque así se

⁹ *Op. cit.*, Kant § 24, p., 98.

recupera a sí misma y reconstruye su personalidad. Pero la adquisición de un miembro del cuerpo de un hombre es a la vez adquisición de la persona entera, porque esta es una unidad absoluta; por consiguiente la entrega y aceptación de un sexo para goce del otro no sólo es lícita con la condición del matrimonio, sino que sólo es posible con esta condición”.

Con esta base ha quedado configurado el matrimonio civil, donde, en el acto del placer, el hombre, aparentemente, se reduce a una mera cosa, lo que contraviene el derecho de humanidad en la propia persona. Dicho derecho es el que impide el considerarse como medio, e impone al mismo tiempo la necesidad de ser “sí mismo”. Siendo así, a ambos les es dado vivir contemporáneamente el abandono en el otro, es decir, la pérdida, y al mismo tiempo la recuperación de la propia personalidad. El acto sexual será moral solo en tanto que sea contemporáneo y recíproco.

Cierto que hasta aquí nos ha quedado precisada la reciprocidad como condición necesaria a la moralidad de la acción, pero no es suficiente para aclarar la afirmación kantiana en que moralmente la relación sexual deba suceder solamente en el matrimonio. Kant, lo justifica porque es justamente el matrimonio el que da garantías a los sujetos involucrados de la igualdad de derechos y la reciprocidad. De ahí se deriva la obligación del matrimonio. Por lo tanto, la sociedad doméstica nace como una comunidad civil que, en tanto institución socialmente necesaria, reconoce en el varón y la mujer la subjetividad jurídica y, por lo tanto, moral.

Entre los cónyuges, la relación es de igualdad en primera instancia con relación a la posesión sexual basado en la reciprocidad, por ello se prohíbe determinantemente la poligamia dado que en ella se pierde la igualdad, no sólo como posesión personal sino además como bienes materiales, pues

la igualdad se refiere también a las propiedades y puede ser alterada únicamente con ciertos contratos específicos.¹⁰

De manera análoga se prohíbe el concubinato, o el alquiler de una persona para gozar de ella una o algunas veces, todo lo cual lo hace derivar del principio de reciprocidad, y dentro de éste mismo, veta también el matrimonio morgánico, es decir, el de dos personas de rango diferente pues dice: “...que pretende aprovechar la desigualdad de rango con vistas al mayor dominio de una parte sobre la otra, porque según el derecho natural, no difiere del concubinato y no es un verdadero matrimonio”.¹¹

El problema de la igualdad sin embargo, parece no haber quedado muy resuelta, pues a renglón seguido de la cita precedente dice: “Si la cuestión consiste en saber si también se opone a la igualdad de los casados que la ley diga del varón con relación a la mujer: él debe ser su señor, no puede pensarse que ésta ley está en conflicto con la igualdad natural de una pareja humana, si a la base de esta dominación se encuentra sólo la superioridad natural de la capacidad del varón”.¹² En esta referencia parece indicar Kant, que en el estado de naturaleza las relaciones entre los cónyuges implican una natural capacidad de dominio¹³ del varón. Ciertamente este texto ha sido sumamente criticado, sobre todo como en algunos autores¹⁴ que lo unen al § 46 en que limita el voto electoral a los

¹⁰ Esta es la razón principal por la que el matrimonio Islámico no es sacramental ni unitivo y puede ser disuelto. Un texto clásico del Corán es: “...Y si teméis ser injustos con respecto a huérfanos, casaos entonces con dos o tres o cuatro entre las mujeres que os gustan, pero si teméis ser injustos, que sea entonces sólo una las siervas que vuestra diestra posea (esclavas legales)” Corán An-nisa’e 4,3. El matrimonio islámico es un simple contrato civil, sin ningún valor sacramental, como tal tiene responsabilidades civiles. Una mujer musulmana no puede casarse sin la autorización de su wali (el padre o un hermano)...

¹¹ *Ibidem.*, § 26 p., 279.

¹² *Ibid.*, § 26 p., 279.

¹³ Otra vez se retoma el término dominio, de domus, doméstico, y dominio, el que gobierna y decide en el domus.

¹⁴ *Op. cit.*, Irigaray, *La ética de las diferencias sexuales* y Simon de Bouboir

varones. Sin embargo, Kant condiciona la ley al derecho, es decir solo en el caso específico en el que el supuesto varón en particular tenga de hecho, tal capacidad.

2. La Relación Paternal

El derecho de los padres se propone a partir de la posibilidad de engendrar como consecuencia del acto sexual. La procreación provoca una concatenación de deberes y derechos, de entre éstos, los derechos de los hijos son prioritarios. Kant lo propone como parte de del derecho de la sociedad doméstica, y bajo el título del derecho de los padres, en el § 28 de la siguiente manera: “...de la procreación en esta comunidad resulta el deber de conservar y cuidar su fruto; es decir, los hijos como personas, tienen con ello a la vez un derecho originario e innato, (no heredado) a ser cuidados por los padres, hasta que sean capaces de mantenerse por sí mismos...”¹⁵

Vemos, como los hijos quedan definidos como un producto de la comunidad, bajo esta base nacen únicamente con un derecho originario e innato bajo la custodia de los padres, cuya posesión y función va desde la procreación, el mantenimiento, la educación, la formación de los menores. Lo más significativo de las ideas de Kant, es que la procreación no es un acto natural sino depende de la libertad, y en ningún momento hay una mayor o primera propiedad de uno de los padres. Ciertamente hay una oposición al positivismo de Hobbes quien proponía la idea de que en las sociedades primitivas, o a lo que él llama en *estado de naturaleza* la madre es la primera propietaria del hijo pues ella lo produce materialmente, en cambio, en las sociedades civiles el hijo es propiedad de los padres pues: “si la sociedad de un varón y una mujer se convierte en una unión tal que uno sea subyugado al poder

en *El segundo sexo*.

¹⁵ *Ibidem.*, § 28 pp., 101-102.

del otro, los hijos pertenecen al poderoso”.¹⁶ Kant en cambio nos habla no de poder, sino de deber.

El deber nace dado que “...puesto que lo engendrado es una persona y es imposible concebir la producción de un ser dotado de libertad mediante una operación física...”.¹⁷

El derecho pues no deriva de una relación mecánica causal, Kant excluye totalmente que el niño como una persona libre pueda ser pensado legalmente a partir de una relación natural es una idea totalmente correcta e incluso necesaria, desde la perspectiva práctica, considerar el acto de la procreación como aquel por el que hemos puesto a una persona en el mundo, sin su consentimiento, y la hemos traído a él arbitrariamente”.¹⁸

A partir de esta afirmación, Kant, en la nota al pie de página profundiza la cuestión del nacimiento de un ser libre, él encuentra que hay una contradicción en los términos, en el concepto de creación de personas libres; si Dios ha creado un hombre, esa acción tiene que determinar todas las acciones sucesivas y en tal caso ya no sería libre. Soluciona el problema de esta manera: “La contradicción sólo se produce cuando se pone junto a la categoría de causalidad la condición temporal, inevitable en la relación con los objetos de los sentidos...la contradicción desaparece cuando se utiliza la categoría pura (sin esquema subyacente) en el concepto de creación, con un propósito práctico-moral por lo tanto no-sensible”.¹⁹

Desde el punto de vista práctico, la cuestión se resuelve reconociendo que el bebé llega al mundo sin su consentimiento, por lo tanto tiene sólo derechos. Es un ciudadano del mundo que, como tal, no se considera ni propiedad, ni cosa, en razón de su derecho innato de libertad, es entonces tarea de los padres el ubicarlo y educarlo en este mundo. A diferencia de todo lo pensado

¹⁶ Hobbes, Thomas, *De Cive*, Editori Riuniti, Roma 1999, pp. Cfr., 159-161.

¹⁷ *Op. cit.*, Kant § 28 p. 102

¹⁸ *Ibidem.*, § 28 p., 102.

¹⁹ *Ibidem.*, Nota al pie de página p. 102.

anteriormente, Kant no considera este deber como un deber ético sino obligatorio, dado que hay un derecho concreto del niño a que sean satisfechas sus necesidades. De hecho, la gratitud de los hijos no corresponde al derecho sino que es un loable deber de virtud, pero que, de suyo, no es objeto de la ciencia del derecho.

Los padres tienen, sin embargo, —sigue afirmando Kant en el § 29, el derecho de tutela, es decir educar a los hijos según sus propias ideas, hasta que estos tengan la edad suficiente para bastarse a sí mismos. “...dado que los hijos nunca pueden considerarse como propiedad de los padres, pero forman parte, sin embargo, de lo mío y lo tuyo de éstos, el derecho de los primeros no es un mero derecho real, por tanto no es enajenable, pero tampoco un mero derecho personal, sino un derecho personal de carácter real”.²⁰

La relación doméstica de los padres con los hijos menores, reclama, por estas razones de personalidad, el mismo tipo de derecho que el conyugal, es decir, el derecho personal de carácter real, que en este caso tiene una estructura asimétrica, un desequilibrio que deriva de la condición de *menor de edad* del hijo y por lo tanto no es una relación perenne sino transitoria. El niño debe estar seriamente colocado en el sistema legal, aunque no se pueda tener de él un concepto de ente de razón, pues se define desde el principio como persona, que a pesar de los límites que derivan de su incapacidad debida a condiciones transitorias, nace como ciudadano del mundo.

La necesidad de este tratamiento en la jurisprudencia, lo mismo que en el derecho conyugal, nace de la necesidad de proteger al más débil, en este caso el niño, quien nace sin haberlo pedido, es totalmente dependiente de los demás para la propia supervivencia, al grado de poder considerarlo un objeto. Por lo tanto dice Kant, que es necesario añadir al derecho de carácter real el título de derecho personal de carácter real:

²⁰ *Ibidem.*, § 29, 103.

“Aquí salta pues, a la vista que el título de un derecho personal de carácter real en la doctrina del derecho ha de añadirse necesariamente al derecho real y personal”.²¹

Esto reclama su propia legislación puesto que el hijo es libre, pero si escapa de casa puede ser recuperado como un animal doméstico que se fuga, pues dado que está en una edad en que no puede todavía decidir por sí mismo una autonomía, sino que requiere los cuidados de los adultos bajo cuya posesión ²² se encuentra.

Las relaciones entre padres e hijos tienen un límite, determinado por el proceso formativo del hijo, y termina, desde el punto de vista jurídico, con la autonomía del mismo. Kant, dice, en el § 30, que “Los hijos de la casa, que constituían junto a los padres una familia alcanzan la mayoría de edad, es decir, llegan a ser sus propios dueños, sin ningún contrato que rescinda su dependencia pasada, simplemente alcanzando la facultad de mantenerse por sí mismos (lo cual sucede en parte a la mayoría de edad natural, según el curso general de la naturaleza, en parte debido a la constitución particular)”.²³

Hay que notar que en este párrafo aparece por primera vez el término familia, indicando la relación de comunidad entre padres e hijos, por eso sigue diciendo que “... adquieren este derecho sin ningún acto jurídico especial, por consiguiente sólo por ley. No deben nada a los padres por su educación, así como recíprocamente los últimos se libran de su obligación hacia ellos del mismo modo, con lo cual ambos alcanzan o recuperan su libertad natural -, pero la sociedad doméstica, que era necesaria según la ley, queda disuelta desde entonces”.²⁴

La base pues, de la formación de la familia así como de su disolución sigue el curso de la naturaleza, de la simple realidad

²¹ *Ibidem.*, § 29 104

²² Nótese que dice posesión no propiedad.

²³ *Ibidem.*, § 30 104

²⁴ *Ibidem.*, § 30, 104 - 105.

objetiva, y según un criterio generalmente válido, en relación a las cualidades particulares de la persona, es decir sin definir edades precisas, la misma indiferencia propone con respecto al género, se trata de hijos y nada más. Cuando los hijos no son ya menores de edad ambas partes han quedado libres de vínculos legales, tanto en el presente como en el futuro. Pueden inclusive cohabitar, pero en ese caso la relación tiene otras connotaciones como nos hace ver: “Ambas partes pueden conservar realmente el mismo régimen doméstico, pero bajo otra forma de obligación, es decir, como vinculación del dueño de la casa con la servidumbre... pero ahora como sociedad heril, mediante un contrato por el que primero con los hijos adultos o, si la familia no tiene hijos, con otras personas libres fundaría una sociedad doméstica, que sería una sociedad desigual (del que manda, o el dueño, y los que obedecen, es decir, la servidumbre)”.²⁵ Es posible, que las partes reconstruyan con un contrato de tipo legal o no, ya sea con personas externas a la familia o internas, una comunidad doméstica fundada en la mutua solidaridad de sus miembros. Kant se encuentra en este caso ante la necesidad de un *derecho personal de carácter real* pues se trata nuevamente de relaciones entre desiguales. Este problema se presenta con mayores complejidades que los anteriores, pues, no presenta, en su misma definición, la obvia necesidad que las formas de relaciones domésticas anteriores.

La posición que toma Kant como en las anteriores, el derecho doméstico no podría nunca adoptar un contrato en el que se renuncie a la propia personalidad, es decir a su libertad, dado que todo acto posterior al contrato sucesivo carecería de responsabilidad precisamente por no ser una acción personal. Es así que dicho contrato no puede transformar el uso del sirviente en abuso. No puede así mismo ser un contrato de por vida, sino sólo por un tiempo determinado. “...en lo que concierne a la

²⁵ *Ibidem.*, § 30, 105.

materia, es decir, al uso que puede hacer de los cohabitantes de su casa, nunca puede comportarse como propietario... Así pues, este contrato del dueño de la casa con la servidumbre no puede ser de tal índole que el uso sea abuso; cosa sobre la que cabe juzgar no sólo al dueño de la casa, sino también a la servidumbre (que no puede convertirse en esclavitud).

En el apéndice a la *Primera Parte de la Doctrina del Derecho Privado* que aparece en la segunda edición, hace explícita la necesidad de una respuesta a las diversas críticas, la primera a Bouterwerk, quien había definido el derecho personal de especie real un “nuevo fenómeno jurídico”.²⁶

La primera crítica a la que se enfrenta Kant, al editar su primera edición, fue que la formulación del “uso recíproco de las facultades sexuales” reduce al matrimonio a un *mutuum adiutorium*,²⁷ la relación conyugal, dicen sus críticos, contie-

²⁶ Cfr. H.G. Deggau, Le aporie della Rechtslehre en Kant.

²⁷ La Doctrina de la Iglesia, afirmaba que el fin primero del matrimonio es la procreación de los hijos y solo como secundario la mutua complacencia. Hoy en día la doctrina no ha cambiado en lo substancial. En la página de Internet de Ius Canonicum. Información sobre derecho canónico encontramos: , P: ¿Cómo puede decirse que el principal fin del matrimonio es la procreación, si no todas las parejas casadas tienen hijos, no todos los hijos nacen dentro del matrimonio y, con las nuevas tecnologías y la ayuda de una tercera persona de sexo opuesto, las parejas del mismo sexo pueden tener hijos? R: El hecho de que algunas parejas casadas no tengan hijos sea por causa de infertilidad o decisión personal no determina el fin del matrimonio. Las excepciones prueban, no invalidan, la regla; las formas de actuar individuales no invalidan los objetivos de una institución; las variaciones no anulan una norma. El hecho biológico inherente que permanece es que, por lo general, el matrimonio entre un hombre y una mujer dará como resultado niños. Hecho que no pueden alterar ni cambios en el reino de las ideas, ni tendencias sociales o nuevas tecnologías Ius Canonicum. Información sobre derecho canónico. (wr276.com/archivo/2003/08/06)

Sin embargo aún hoy en día encontramos por ejemplo: LEGION DE MARÍA. EL MATRIMONIO legionhermosillo.com.mx En primer término, el fin del matrimonio es la procreación y educación de los hijos, y en segundo lugar, la ayuda mutua entre los esposos y su propio perfeccionamiento. De todas maneras para aclaración en este punto recomendamos ver el Catecismo de la Iglesia Católica.

ne múltiples aspectos que la formulación kantiana no comprende, en particular el deseo de formar una familia con la procreación de los hijos, de tal manera que pueda ser esta una institución moral, pues está implícito por la naturaleza, en la relación sexual la posibilidad de la procreación.

En dos notas, marca dos aspectos importantes sobre el derecho de la sociedad doméstica, primero la relación entre los cónyuges, donde no es posible hacer ninguna analogía con los hijos pues entre “mi padre” y “mi esposa” la diferencia marca una posesión física en la primera, que está ausente en la segunda.

En segundo lugar, con respecto al derecho de los padres, hace énfasis en trasladar el plano autoritario del poder, al del deber. Los padres adquieren un deber al traer un niño al mundo, no son dueños del niño sino responsables de éste hasta que sea independiente. Genera por lo tanto deberes y derechos su sola aparición en el mundo y por lo tanto es materia de jurisprudencia.

Dado que las relaciones familiares no estaban adecuadamente tipificadas, la innovación kantiana desde el punto de vista del derecho, consiste en la ampliación de la visión sobre la forma de la acción moral, por lo que se enfrenta al problema de la dependencia de éstas, del derecho. En simple estado de naturaleza, —dice— la experiencia nos presenta una tipología de relaciones que implican una “posesión” de las personas, y un comportamiento con ellas *como si fueran cosas*²⁸ se trata de relaciones que no pueden reducirse a simples relaciones de consenso en las que a la parte personal se agrega - por así decirlo —una posesión de la persona misma. Se trata de un estado de injusticia cuando una persona usa a otra como medio, por lo tanto hay que determinar las relaciones en que se da una reivindicación de la justicia, y en que condiciones esto es posible.

²⁸ Cfr., *Op. cit.*, p., 145.

De hecho, que la autoridad dentro de la familia se convierta en objeto de análisis es ya de por sí una innovación tal como para requerir un nuevo concepto a-priori del derecho. La forma particular de la adquisición que se da en las relaciones familiares requiere de por sí una ampliación de la tipología en las relaciones morales.

Frente a la subdivisión tradicional dicotómica,²⁹ Kant propone una subdivisión metafísica, que considera necesaria, porque las relaciones familiares presentan un problema de tipo moral que no se puede resolver desde el punto de vista del mero derecho con los instrumentos tradicionales, pues es evidente que los tres temas del derecho sobre la sociedad doméstica presentan una realidad moral. Más allá de las diferencias que se presentaron, entre las relaciones esposo-esposa, padres-hijos, amo-sirviente, las relaciones familiares que tienen en común el no ser reductibles a meras *relaciones de consenso* presentan en sí mismas una posesión, si bien una posesión *sui generis* que consiste en la condición *de pertenencia a la comunidad doméstica*. Precisamente, sobre la base de dicha comunidad se reconocen los sujetos involucrados en las relaciones familiares o domésticas, en tanto que miembros de una comunidad de seres libres la sociedad doméstica se configura como una sociedad regulada por leyes civiles.

La legitimación del poder en la familia es también un tema de importancia, y Kant lo propone en diferentes planos, a partir de tres momentos lógicamente diferenciables:

1. En primer lugar introduce una nueva subdivisión metafísica que va más allá de los derechos reales y de los derechos personales, en sus tres momentos de relación esposo-esposa, padres-hijos y patrón-sirviente.

²⁹ En este punto Kant está proponiendo una fuerte crítica al pensamiento empírico en particular al derecho positivo, donde se fracturan las relaciones familiares. Se verá en la segunda sección de esta parte.

2. En segundo lugar, considera de manera aislada cada uno de los tres momentos: El primero, que corresponde a la relación sexual y el segundo a la procreación de los hijos que son los de mayor importancia para nuestro estudio.

3. El tercer momento corresponde al deber del derecho de regular los servicios domésticos del que no nos ocuparemos en este trabajo, pero no por ello carece de importancia, para el análisis de *lo doméstico*.

La relación sexual, como el primer fin de quien se casa y el fundamento de la sociedad conyugal que consiste en el uso recíproco de los órganos y de las facultades reproductivas por medio de las cuales es posible la procreación, tiene lugar entre los seres humanos con base en el instinto del hombre al placer físico y a la continuidad de la especie. Recordemos el § 24 que citamos al final de la introducción de esta parte, donde se considera natural únicamente la relación sexual dentro del matrimonio y con la posibilidad de la procreación. De esta manera el matrimonio, presenta la única condición de posibilidad moral para la supervivencia de la especie, sin embargo es un efecto eventual y por lógica subordinado a la relación sexual. La proyección de este mismo derecho es el que regula y da fundamento a la educación de los hijos y a su vez, no sólo puede, sino que debe regular las relaciones domésticas. Según él, solo es legítima la relación sexual dentro de un matrimonio jurídicamente constituido, y de ninguna manera puede haber un consenso privado que legitime una relación sexual.

Kant no establece en ningún momento la posibilidad jurídica de la validez real del matrimonio, excepción hecha de que afirma el mutuo consenso, pero no se detiene mayormente en este análisis, y tampoco establece la posibilidad de la separación, sin embargo, es muy importante el hecho del matrimonio propuesto como un problema del derecho, y sí toca, dentro de la procreación el problema de la ciudadanía, como derecho de

la persona, y trabaja la difícil posición de los neonatos, que no es un simple ser en el mundo sino “*Un ciudadano del mundo*” o sea, la ciudadanía universal le da un derecho más amplio que la ciudadanía política, que también es innata y originaria, puesto que el menor se encuentra en el mundo sin su propio consentimiento, pero esta ciudadanía tan amplia puede ser limitada, según las capacidades, por ejemplo siguiendo el § 26, que citamos al final del primer capítulo, es posible también deducir que la esposa debe obedecer al marido, evidentemente estas partes han creado una ola de críticas injustas, olvidando la parte esencial en donde en su momento es el primer filósofo en la modernidad a proponer una posición de prioridad ontológica en la unión conyugal. Las críticas nacidas del feminismo, en general muy posteriores a Kant, dejaron de tomar en cuenta la posición que propone dentro de la filosofía del derecho. En particular K. Mosser³⁰ “*Kant and feminism*”

³⁰ Bibliografía en la nota al pie de página, número 2.