

ÉTICA Y DERECHO DE FAMILIA

Ignacio GALINDO GARFIAS

Este tema presenta una diversidad muy amplia y cubre diversos aspectos del conocimiento (político, filosófico, ético, jurídico), que por su profundidad y extensión, exceden las limitaciones impuestas por la capacidad del autor y por la naturaleza y brevedad de este trabajo. Los aspectos que han quedado señalados, en su variada índole, se encuentran coordinados, o mejor, influyen todos en el estudio jurídico de la familia, de manera que a un complejo de relaciones naturales, afectivas y existenciales que podríamos llamar vitales, caracterizan y conforman a esa institución natural y social a la vez.

De esta manera, el derecho en el conocimiento y normatividad de la estructura social de la familia, en sus variados aspectos históricos (la horda, la tribu, etcétera) presenta en su génesis un doble aspecto común: a) el apareamiento del varón y la mujer que en sus orígenes se manifiesta como un puro instinto primitivo, y b) la necesidad del trabajo en común como condición indispensable para subsistir de cada uno de los integrantes del grupo. Estos son los factores elementales de la organización de ese grupo de familias, ya sea poliándrica (predominio de la mujer) o poligámica (predominio del varón) sobre todos los miembros del grupo.

Surge después un tercer elemento que da integridad y cohesión a esta forma de vida en común: los progenitores y la prole, que en un periodo ulterior de su evolución es un grupo restringido, formado por los progenitores con exclusión de los parientes colaterales.

Estos datos no sólo tienen importancia desde el punto de vista histórico y sociológico, sino que deben ser considerados además desde el ángulo humano o antropológico, si se quiere entender de mejor manera el hecho o fenómeno natural de la familia, como acontecimiento de la naturaleza fuertemente impregnado por la costumbre, las circunstancias y la organización específica del grupo familiar, que determina vigorosamente la normativa jurídica de cada uno de los tipos de familias, en el que influyen

decisivamente no sólo el hecho histórico (dato temporal) sino también y en manera no menos decisiva, el dato que llamaríamos topográfico del asentamiento del grupo familiar en determinado lugar. Éste es otro elemento que introduce variantes peculiares, las cuales la caracterizan o distinguen por razón de los diversos usos y costumbres de cada región, como se observa en nuestro país en tan amplia extensión territorial.

Estas sucintas divagaciones tienen, en mi particular opinión, una importancia que se refleja y siempre se ha manifestado en la rama del derecho de familia, con una incidencia fuertemente acusada de los datos sociales que informan y han informado siempre a través de los tiempos, a la organización y funcionamiento de ese grupo social primario del que ahora nos ocupamos.

Hay que hacer hincapié, después de señalado lo anterior, en la imperiosa necesidad de que el legislador, el juez y el estudioso del derecho, al abordar los complejos problemas que presenta esta disciplina tome en cuenta el contenido ético-social de la familia.

En presencia de esta circunstancia peculiar, el estudioso del derecho de familia y el juez, requieren no sólo de la experiencia en el manejo de la normativa legal aplicable al caso que se les presenta, sino que habrán de estar en posibilidad de penetrar en los difíciles y complejos problemas de la vida misma del hombre: destinatario de la norma en la que aparece un fiel reflejo de las relaciones humanas —antes que jurídicas— que impregnan las relaciones familiares, preñadas de sentido vital, que es ese dato elemental que caracteriza al derecho de familia y que lo distingue de otras ramas del derecho civil, del cual forma parte indisoluble, pues es el derecho civil la expresión normativa de la vida ordinaria de la persona como ser humano, no sólo como sujeto de derechos, deberes y obligaciones jurídicos.

El criterio humanístico (el ser humano como persona) nos explica por qué —sin que a veces nos percatemos plenamente de ello— la vida de cada persona integra y da razón de la existencia de la familia a la que pertenece cada individuo, y que el derecho ha dotado a las personas que forman y conforman a la familia, no sólo en razón de su calidad de personas sino en razón de su participación activa en el grupo constituido por cada uno de sus integrantes para procurar su coexistencia.

La familia, en efecto, es un grupo de seres humanos fundamental para la existencia de las personas que lo integran, y le prestan razón y sentido institucional como agrupación, y se explica en función de la vida ordenada (jurídica) de todos y cada uno de sus componentes, solidarios entre sí

del cumplimiento de los deberes morales y jurídicos que corresponden a cada uno de sus miembros.

Considerada desde este punto de vista, podemos percibir y comprender la naturaleza peculiar de los preceptos que norman la conducta jurídica de los miembros de la familia que informan el sentido impositivo de los deberes (antes que facultades) o que son correlativos a los citados deberes.

Se ha hecho notar por algunos estudiosos de la materia, que en el proceso del desarrollo histórico de la familia, en los periodos primitivos —posteriores a la organización tribal— el desarrollo de la familia y su propia concepción y organización, obedecieron a razones instintivas o a motivos de orden económico. Esta opinión puede aceptarse en su justa medida. No son el instinto sexual y las necesidades económicas de la pareja los factores determinantes de las funciones de familia, aunque a estos factores deba otorgársele su debida influencia y aunque aparezcan en la organización de la familia patriarcal en la que el varón tiene particular autoridad sobre la mujer y los hijos.

En efecto, la prole bajo la autoridad y poder del padre colaboraban con éste en el cultivo de la tierra y en la caza de animales salvajes destinados al sustento de todos los miembros del grupo. El lazo de cooperación entre ellos no radicaba en su origen natural, puesto que esta relación genética sólo se podía establecer entre la madre y los hijos que ella había dado a luz y no así respecto del padre; éste asumía el papel de jefe del grupo familiar por el poder que le otorgaba el ser proveedor del sustento de la madre y de los hijos que ella había dado a luz, durante su convivencia con el varón. La mujer, madre cierta de la prole, asumía un papel de completa sumisión y obediencia a la autoridad del marido y se le ubicaba en el lugar de una hija (*loco filiae*).

La organización patriarcal de la familia subsistió de esta manera por muchos siglos y aun por varios milenios. Sus últimos vestigios todavía llegan hasta nuestros días.

En estas circunstancias, la familia estaba apoyada en razones de conveniencia económica y social y no en el propósito de ayuda y colaboración recíprocas entre sus integrantes (progenitores, hijos y hermanos).

Aún en nuestros días puede observarse que subsisten algunos rasgos de la familia patriarcal.

En la época actual observamos que el grupo familiar a la vez que presenta signos claros de desintegración o de relajación, expresa claros sig-

nos de regresión hacia la promiscuidad sexual, así como la corrupción de las costumbres y de los hábitos individuales y colectivos; ello nos lleva a apuntar graves síntomas de deshumanización de la conducta humana y de relajamiento de la solidaridad dentro del grupo social, y la falta de solidaridad recíproca entre parientes y allegados; también existe un evidente descenso de la responsabilidad sociojurídica de la persona, que es una de las principales características del ser humano en su calidad de “persona”, considerada no sólo desde el punto de vista natural como *zoon politikon*, según lo definió con profunda sabiduría, desde hace varios milenios, el filósofo de Estagira.

Las anteriores consideraciones, que a manera de exordio he querido presentar al curioso lector, no se agotan ni se justifican ciertamente como una mera relación panorámica de la familia a través de los tiempos, en sus diversas etapas de desarrollo. Pretenden servir como punto de partida y de atención de los signos de transformación, o tal vez de decadencia de esta institución sociojurídica, que ha sido siempre el signo evidente y certero del desarrollo de la humanidad que por sus propios fines imprime fuerza impulsiva al hombre en su categoría de persona, capaz de construir la historia y lograr la marcha hacia adelante de la vida misma, mediante el paulatino, coherente y constante desarrollo del individuo y del grupo social. Signo evidente de que el desarrollo del hombre, de la familia y de la humanidad caminan íntimamente unidos y es la fortaleza del vínculo que debe existir entre los hijos y los padres, y de sus progenitores entre sí (marido y mujer), quienes tienen y han tenido siempre la indeclinable responsabilidad de cumplir una tarea solidaria, una función común, que se funda no en la imperatividad del precepto legal, sino en el imperativo categórico que impone inexorablemente la calidad del ser humano que tiene sus propios fines, de los cuales debe tener conciencia, del sentido de su vida, razón final de la familia y de su normativa jurídica.

Los razonamientos anteriores nos permiten percibir la categoría sociofilosófica y ética, la normativa moral y jurídica que rige la conducta de los miembros de la familia como integrantes de ese grupo primario y natural de convivencia humana, conforme con su respectiva posición dentro del grupo familiar y social. Esta posición o estado jurídico excede los linderos y el concepto de obligación (*do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias, do ut facias*, etcétera) y revela su naturaleza, como un conjunto de deberes morales y sociales (no sólo jurídicos), que la autoridad del derecho reconoce y sanciona la conducta concreta e imperativa

conforme a ciertos y determinados cánones de conducta expresados en preceptos legales ineludibles. Con lo cual quiero apuntar que si el derecho en general está constituido por preceptos y normas de conducta, ciertamente no ajenas a la moral y a las buenas costumbres, en el derecho de familia el dato ético aparece mayormente implícito en toda la normativa aplicable y a la vez como dato orientador de la labor del juzgador y del intérprete en esta materia.

Ello permite comprender la extensión y trascendencia de las normas de conducta familiar que establecen deberes a sus destinatarios y que se expresan tanto en su aspecto dogmático, jurídico y legislativo, así como en las exigencias que la vida y la dinámica social imponen actualmente a la familia.

Un estudioso de la sociología (Francisco Gómez Jara) dice en este respecto:

Hasta aquí se han dado pasos efectivos emancipatorios de la mujer desembarazándola de la tiranía agobiadora de los trabajos domésticos [...] sabemos cómo la poligamia masculina o las simples relaciones sexuales prematrimoniales, vienen a ser el mecanismo canalizador de sus impulsos sexuales, que como señala Freud, su represión puede generar la aparición de neurosis. Pero en la mujer nadie puede en la actualidad argüir que sus necesidades sexuales sean menos imperativas que las del hombre [...] Para el hombre se admiten todas las libertades y aunque parezca increíble la defensa de la existencia de la "prostitución" como un mal necesario [...]

La anterior referencia no lleva a otra finalidad, dentro de los propósitos generales de este trabajo, que señalar al lector la trascendencia de los estudios sociológicos sobre el régimen jurídico de la familia y la relación que debe presidir el estudio de la disciplina de esta rama del derecho privado, en razón de los fines no sólo jurídico-dogmático sino reales; así como el complejo tratamiento práctico por los abogados postulantes, los juristas y los juzgadores (los jueces en materia de familia), quienes deben tener una información no sólo teórica y jurídica sino práctica, de una convivencia armoniosa y responsable por exigencia imperiosa de la vida del ser humano.

En cuanto a la cuestión acerca de si el derecho de familia debe estar integrado por un conjunto de preceptos independientes del derecho privado y del derecho público, debo decir que nada justifica esta posición, antes repugna con el concepto mismo del derecho, como norma de conducta

social y sobre todo del derecho civil, si se le considera independiente y suficiente por sí mismo. En este respecto, las normas que se agrupan conceptualmente dentro de la normativa aplicable a las relaciones familiares —todas y cada una de ellas, sin excepción— han sido concebidas y destinadas a procurar y propiciar la vida sana e integral de la persona, en su pleno y armonioso desarrollo, y hacer posible la convivencia social y la protección de la prole; así como para procurar la ayuda recíproca de los seres humanos y desarrollar su cabal personalidad. Éste es en última instancia el sentido y la esencia del derecho civil. Tal ha sido desde su origen el signo distintivo del derecho privado y de su ubicación dentro del grupo social (*quod ad singulorum utilitatem pertinet*). Una separación del derecho de familia como rama independiente y autónoma significaría una mutilación injustificada e injustificable del derecho privado y una incongruente posición de la normativa, frente a la unidad indisoluble del derecho como vía de realización de la justicia, que es el principio que anima a las disposiciones de todas las instituciones jurídicas al servicio de la persona, en cuanto propicia y fortalece esa unidad de la sociedad y del ser humano como sujeto de derechos, obligaciones y deberes en sus relaciones humanas (públicas o privadas).

Parece pertinente un comentario, en relación con los conceptos apuntados en el párrafo inmediato anterior. Concretamente me refiero a la discusión iniciada en Italia por el profesor Cicu, acerca de la ubicación de las disposiciones legales que norman la institución de la familia en el derecho privado o su pertenencia al derecho público.

En este aspecto, se ha observado que si bien las disposiciones legales que rigen a esta institución son de interés público, ello no autoriza en ninguna manera para ubicarla en la rama del derecho público, que son normas aplicables a la actividad propia y exclusiva del Estado en el ejercicio del poder público.

Ello no impide que el grupo social y la autoridad pública tengan ciertamente interés en que la conducta y la actividad de los particulares como de los funcionarios públicos, se ajusten al derecho (y esto vale también para las disposiciones normativas del derecho privado). Por ello, es preciso tener en cuenta que las disposiciones legales referentes a la estructura y funcionamiento del grupo familiar, norman la conducta de los particulares en su calidad de personas integrantes de un grupo familiar y a la vez como integrantes de la sociedad.

La familia siempre ha sido una institución de naturaleza social, socio-jurídica, puesta al servicio de la vida de la persona para su desenvolvimiento y desarrollo y para la consecución de sus fines como ser humano que no se opone, antes se complementa, con la conducta que deben observar todos y cada uno de los miembros del grupo social. Por ello el cumplimiento de las normas que integran y estructuran a la familia es de interés público, como ocurre en todas las ramas del derecho. En la familia concurren el interés de sus miembros y el interés social, constituido por el sano y ordenado desarrollo de los miembros de la sociedad.

La estructura y funcionamiento de las relaciones sociales dependen de que los intereses particulares de sus integrantes se subordinen al interés de la familia o, mejor, a los intereses del grupo familiar como órgano social primario o fundamental, de manera que la conducta de cada uno de sus miembros se apegue a la establecida por las norma de interés social o público; es de ineludible observancia.

Atendiendo a la situación jurídica derivada del estado de familia, es decir, a la posición que ocupa la persona (*status familiae*) en el grupo respectivo, la libre voluntad de los sujetos se encuentra sometida imperativamente a la estructura establecida en el ordenamiento del derecho imperativo. El comportamiento de cada uno de los integrantes del grupo debe siempre corresponder a la conducta "tipo" de acuerdo con la colocación de cada miembro de la familia en relación con los demás y con la sociedad en su conjunto. Esta situación peculiar es lo que se conoce en el lenguaje jurídico y aun coloquial como "parentesco", y que como ha quedado expuesto, no presenta los caracteres de la relación jurídica propiamente dicha, sino de la situación jurídica que implica una posición inalterable de la voluntad de los sujetos que forman el grupo; el estado civil crea una determinada situación parental regida estrictamente por lo dispuesto en la norma de derecho, la cual se encuentra inspirada en valores ético-sociales, cuyo contenido y fundamento permea a todas las relaciones familiares. Esto explica su naturaleza imperativa e inderogable por voluntad de los particulares.

Desde esta perspectiva se percibe la esencia y la finalidad de la normativa familiar y explica además la fuerza de los principios en que descansa la organización y la estructura del grupo, así como la íntima, recíproca, relación de la conducta que entre sí deben observar sus miembros; como por ejemplo: la ayuda recíproca que se impone a cada uno de ellos, la asistencia en casos de enfermedad, el cuidado y protección de la

prole y el respeto y consideración mutua entre sus miembros. Todas ellas son normas de fraternidad y de solidaridad recíprocas.

No es ocioso reiterar que en el estudio jurídico del derecho de familia, y sobre todo, en la interpretación y la aplicación de su normativa, tanto por el juzgador como por el intérprete, en ningún momento se debe perder de vista ese aspecto ético social, que inspira y funda toda la normativa; es decir, su contenido humanista en el que se encuentra inmerso y del cual está impregnado el ordenamiento jurídico familiar: la ley aplicable a la regulación de la familia. Esa característica peculiar del derecho de familia le imprime un aspecto de disciplina jurídica del hombre como tal, que proviene sin duda de la naturaleza originalmente instintiva que se encuentra en el origen o gestación de cada fruto familiar (fenómeno de naturaleza biológica) al que el derecho, la moral y la costumbre, como ya ha quedado apuntado, imprimen ese dato social peculiar que conforma toda la estructura de esa rama del derecho civil.

En la normativa jurídica aplicable a la familia o, mejor, a las relaciones familiares, es preciso en obvio de posibles confusiones, apuntar que mientras la conducta de los miembros de la familia en lo que atañe a ese grupo social, se desarrolla en conformidad con los preceptos legales que la estructuran y conforman, el derecho reconoce y protege la libertad de cada uno de sus miembros para imprimir sentido a las relaciones respectivas, siempre que esta libertad o autonomía familiar se ajuste no sólo en su aspecto formal, sino siempre que sea conforme a los principios y reglas de orden moral que subyacen en la organización y en la vida del grupo.

Vuelve a presentarse aquí con especial incidencia la conjunción e identificación entre los principios éticos y la normativa jurídica, que es sólo la expresión de aquellos principios básicos, el sustrato de la organización de la familia y ello con independencia de la época o lugar en que nos coloquemos para su estudio, y finalmente la elevan a la categoría de institución.

Esto nos permite comprender por qué la estructura familiar está constituida funcionalmente por el comportamiento de sus miembros y su proyección de la normativa jurídica. Podríamos decir que esa normativa jurídica descansa en la conducta de los miembros que la componen. Sobre este punto hemos hecho alguna mención en anteriores párrafos de este trabajo. Ahora contemplamos el mismo fenómeno normativo desde el punto de vista formal, distinguiéndolo pulcramente de su aspecto ético sustancial y de las razones que influyen en la imperatividad de las reglas

de conducta de sus miembros, que no es sólo disciplinario de la conducta externa, sino que revelan la intimidad de cada uno de los miembros del grupo.

En el estudio de la disciplina jurídica familiar y su aplicación en la práctica de los tribunales, la problemática que se presenta en la aplicación de las normas jurídicas del derecho de familia, es la frecuencia con que el aspecto moral se minimiza en la resolución de los asuntos sometidos a los juzgadores. En esta resolución deben intervenir decisivamente datos de un universo metajurídico, que comprenda el conocimiento y la solución previa o concomitante de las cuestiones éticas y sociales a las que ya nos hemos referido. La naturaleza de tal normativa es diversa y compleja, es consecuencia de la formación educativa y de la cultura de los miembros del grupo, sin prescindir de su nivel económico, costumbres sociales, medio ambiente en que se desarrollan, etcétera.

Los estudiosos de estos problemas jurídicos, y de política social, han podido afirmar que el derecho de familia presenta la característica de ser un “derecho vernáculo” porque “la política legislativa exige que el legislador, al regular jurídicamente la familia, considere la idiosincrasia del pueblo”. Esta idea es expuesta por el profesor Díaz de Guíjarro.

La familia, como grupo social primario, debe ser considerada propiamente como una institución jurídica, por constituir una unidad conceptual que se sustenta en principios inherentes a la necesaria solidaridad humana cuya preservación y eficacia constituye el fundamento de la normativa jurídica de la familia. En ella, el interés particular de cada uno de sus miembros se supedita a la solidez de la institución.

Analicemos estas ideas desde el punto de vista del matrimonio (base normal de una familia jurídicamente constituida). La palabra “matrimonio” en derecho tiene un primer significado: se refiere al “acto de voluntad” de cada uno de los contrayentes —acto bilateral— quienes declaran ante el juez del Registro Civil su respectiva voluntad de constituir una comunidad de vida (coexistencia) como esencia del “estado jurídico de matrimonio”, el cual requiere solidez, firmeza de propósitos e íntima convicción de permanencia y ayuda recíproca, en suma: compartir su propia existencia y ayuda para “soportar las cargas de la vida” como lo expresaba en modo profundamente humano el Código Civil para el Distrito Federal de 1884 (artículo 155).

En el sentido de la comunidad de existencia (el matrimonio como modo de vida), el matrimonio es un estado civil, que significa a la vez

vida en común y comunidad de vida, permanente y duradera, es la base de la familia sólidamente constituida.

Ciertamente, que también en el concubinato encontramos que existe o puede existir entre los concubinarios una cierta vida en común (cohabitación); pero es también cierto que esa cohabitación es un simple hecho sometido no al derecho sino a la voluntad libre de los concubinarios, quienes no están vinculados jurídicamente ante la sociedad, por lo que la comunidad de vida queda abandonada a la libre voluntad de ambos y, por tanto, no sujetos a regulación jurídica, porque el concubinato carece del elemento moral indispensable en la normativa jurídica, para investirlo de legitimidad y constituir un estado civil, suficiente y sólido para garantizar la educación y el sano desarrollo de la prole.

La firmeza y corresponsabilidad de los que constituyen la familia que ha nacido de la solemnidad del acto jurídico del matrimonio, permite el cumplimiento adecuado de los principios de orden normativo, ético y social que asume la familia como institución jurídica y no como un simple hecho humano.

La familia como institución social, descansa en una base jurídica que nace de principios éticos y alcanza la categoría de institución protegida por el derecho para la realización de sus fines (los fines del derecho: el orden, la seguridad y la justicia) por medio del acto solemne de la celebración del matrimonio.

El acto jurídico de celebración del matrimonio es un acto solemne, las declaraciones de voluntad de los contrayentes ante la presencia del juez competente le imprimen validez al compromiso entre los contrayentes y a la vez el compromiso de éstos ante la sociedad de formar una comunidad de vida que va a ser organizada y protegida por el derecho, cuya finalidad es constituir y consolidar a la familia. Por ello el derecho ha establecido una estructura jurídica de naturaleza imperativa tendiente a la realización de las finalidades de la familia, cuya realización es a la vez de interés particular de ambos contrayentes: de los primeros, por cuanto forman una comunidad natural, y de la sociedad porque a través de ese acto jurídico solemne se crea una institución.

La naturaleza institucional del matrimonio y, por consiguiente, de la familia, funda y a la vez explica la naturaleza propia de las normas jurídicas impuestas por el derecho para estructurar y explicar la *ratio juris* de la que nace la libre aceptación de los contrayentes y de su voluntad de someter a ella su conducta, y por ello ni en el acto de su celebración, ni

durante la subsistencia del estado de matrimonio pueden introducir modalidades que alteren las disposiciones legales aplicables a la institución.

Estas particularidades son propias del acto y del estado de matrimonio, porque ellas se proyectan e impregnan, por decirlo así, de un sano y debido funcionamiento a la familia y porque ésta, como institución jurídica, requiere de una estructura sólida, permanente y estable, que se funda tanto en la naturaleza humana como en la estructura de la sociedad.

Conviene recordar que el matrimonio, tal como existe en nuestros días, es fruto de la moral y también de la religión, si bien en épocas primitivas se hallaba influido en manera preponderante por el hecho biológico de la perpetuación de la especie y más tarde por razones de orden económico. En los siglos XIII y XIV apareció en esa unión de vidas del varón y la mujer, el elemento económico, agregado al dato religioso (sacramento) para así propiciar la consolidación del poderío feudal, y ello sin perder la naturaleza sacramental de la vida familiar a través de la consolidación y acrecentamiento de la riqueza territorial de las familias nobles. Ello indica que la institución trasciende la sola normatividad jurídica y sin perjuicio del carácter sagrado del vínculo matrimonial.

En el Código de Derecho Canónico (canon 1012) se hace la distinción entre el matrimonio como acto jurídico (matrimonio *in fieri*) y el matrimonio como estado o modo de vida (matrimonio *in facto esse*).

Interesa resaltar que la distinción entre el acto de celebración del matrimonio y la comunidad de vida entre los cónyuges, tiene por objeto distinguir con mayor firmeza la función de la familia como célula o base primaria de la sociedad; y la vida comunitaria de sus miembros que en germen aparece en esa institución jurídica no es sólo un simple hecho biológico, ni es un contrato o acto jurídico, sino que produce el efecto de una estructura congruente con las características de la vida social y a la vez con los fines individuales y que le dan sentido y solidez a las normas jurídicas y sociales que la organizan, para permitir y propiciar la coordinación y la vida jurídica ordenada y solidaria de los miembros del grupo social en su conjunto. Es por ello que la familia humana es una institución jurídica, cimentada en la moral social y estructurada por el derecho, para permitir el desarrollo armonioso y el equilibrio del ser humano (tanto del hombre como de la mujer), mediante ciertas normas de interés privado y de interés público, mediante la protección y dirección adecuada de la conducta de los miembros que la integran.

En las relaciones que se establecen entre los consortes (relaciones conyugales), el vínculo jurídico presenta determinadas características que lo particularizan y le imprimen una imagen que las distinguen de otras relaciones jurídicas, pues en aquéllas trasciende la vida anímica o, mejor, de intimidad vital, como elemento ético que informa a todo el derecho de familia. En efecto, no puede negarse que durante la vida en común de los consortes aparecen los rasgos peculiares de la personalidad de éstos, en la que juega un decisivo papel la conformación psíquica y cultural de cada uno de ellos como de todos los miembros del grupo familiar. En esa conformación confluyen diversos factores y principios educativos, culturales y morales que configuran la personalidad de los progenitores (padre y madre) y que singularizan a cada grupo familiar.

Estos principios y valores constituyen la base real y el fundamento de la vida familiar, del estado de familia. Consecuentemente, de las relaciones jurídicas matrimoniales se desprende la consecución de los fines propios de la institución de la familia, que según se enunciaba en el Código Civil de 1884 y en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, la institución de la familia (constituida por el matrimonio civil) es un medio para lograr la ayuda de los cónyuges “a soportar las cargas de la vida” (artículo 155 del C.C. de 1884, y artículo 13 de la Ley de Relaciones Familiares).

Esta particularidad de las relaciones conyugales y de las relaciones de familia, imprime un sello peculiar al derecho de familia como institución, y presta solidez y fuerza a la vida en común de sus miembros, así como a las relaciones de toda índole que surgen de la vida social en la que presentan una vigorosa incidencia las relaciones familiares, tanto en los consortes, como en la proyección de esas relaciones en la organización de la sociedad humana. Cuando desaparecen esas características el juez debe decretar el divorcio.

Los hechos que dan lugar al divorcio trastornan o distorsionan la función que es propia de la institución de la familia, de su estructura y de su función. Basta aludir de modo general a las llamadas causales de divorcio, establecidas en los artículos 267 a 270 del C. C. vigente en el Distrito Federal.

Este dispositivo establece que son causas de divorcio: el adulterio, la sevicia (maltrato) cometida por uno de los cónyuges en contra del otro, las injurias graves de hecho o de palabra del marido o de la mujer en contra de su consorte, los actos inmorales de perversión del marido o la mujer en perjuicio de su consorte o de los hijos de ambos, el abandono del hogar

conyugal, por el marido o la mujer, siempre que sea injustificado, etcétera. Estos hechos prueban plenamente que se ha roto la vinculación familiar, la convivencia armoniosa y la intimidad sana, base del matrimonio y la familia; es decir, que al romperse la comunidad entre los consortes, el matrimonio carece de una base que justifique su existencia. Se produce entonces la disolución de la vida en común del marido y la mujer, y, lo que es más grave, la disolución de la familia misma. Falta entonces sustentación necesaria para que la familia cumpla sus fines institucionales, y se impone necesariamente la disolución del vínculo matrimonial que el juez debe decretar, a petición fundada del cónyuge ofendido, y ello no sólo por razones que impiden la convivencia humana, sino fundamentalmente porque desaparecida la base en que la familia se sustentaba, se crea la desunión entre los miembros y, por ende, la desintegración del grupo familiar.

Estas notas sobre las relaciones jurídicas matrimoniales, que influyen decisivamente en todas las relaciones familiares, descansan en elementos de orden humano y evidencian que la familia, de hecho, ha perdido su naturaleza institucional y su finalidad social, y la ruptura se proyecta en la vida misma de los cónyuges y en la salud física y moral de los hijos.

Continuando con estos breves comentarios sobre la influencia de principios éticos en la organización y en la función social de la familia, conviene ahora hacer algunos apuntes a propósito del matrimonio considerado sólo como acto jurídico funcional de la familia. En esta vía, conviene apuntar una glosa sobre el llamado divorcio "voluntario", que implica la ruptura de la base psíquica y social del grupo familiar por convenio de los consortes. Este tipo de divorcio reconocido y regulado en el Código Civil para el Distrito Federal (artículo 272) otorga al juez en materia familiar, pronunciar la disolución del vínculo conyugal, cuando ambos consortes así lo soliciten y se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 278 y demás relativos del dicho Código.

No es adecuado ahora —dada la índole y el propósito de este breve ensayo— agregar otras consideraciones sobre el particular. Empero, aun en el divorcio por voluntad la presentación de la demanda es la constancia de que ha desaparecido la base de sustentación de la relación familiar que se pretendió establecer en el acto de celebración del matrimonio. Esto pone una vez más en claro la presencia de ese elemento anímico, volitivo, e insustituible de la vida familiar.

Si bien es cierto que el divorcio "voluntario" se funda en la libertad de los consortes para sustentar la relación jurídica conyugal y, en conse-

cuencia, la familia misma, la decisión concertada de los divorciantes para romper el vínculo conyugal obedece a causas más profundas (no jurídicas) impeditivas del cumplimiento de las funciones que están encomendadas por el derecho a la institución social de la familia, no tanto por la subsistencia de la vida en común, sino por la comunidad de vida de los consortes y los hijos de ambos. En este supuesto, el juez competente debe prestar su autoridad a tal decisión de los cónyuges tomada de manera libre y común. Pero ello sólo si la disolución del matrimonio y de la propia familia es insuperable; de allí que sea requisito procesal indispensable, el periodo de conciliación ante la presencia judicial y la exhortación del juzgador a los consortes para lograr su reconciliación (artículos 674 y 575, C.P.C. del D.F.). Sólo en el extremo caso de que no se llegue a ella, el juez pronunciará sentencia de divorcio. La sociedad tiene interés en la subsistencia del matrimonio como apoyo y sustento de la sociedad misma.

En rigor, el papel del juzgador no se reduce a hacer constar que se han llenado los requisitos formales y procesales para fundar la sentencia, sino también que la comunidad de vida ha desaparecido y con ello el vínculo familiar que descansa en la voluntad firme y constante de los consortes, para continuar la comunidad de vida y el propósito racional de consolidar y proteger a la familia, estos datos metajurídicos en los que descansa la estructura familiar.

De allí se sigue que la unión íntima de los consortes (no sólo formal) constituye la base de la familia.

El matrimonio es el acto jurídico con el que se inicia la vida familiar, creando el *status familiae*. La estructura del grupo se apoya en dos deberes jurídicos, a saber: el deber de ayuda recíproca entre sus miembros y el deber de educar y cuidar a los hijos mediante la patria potestad, cuyo ejercicio constituye también un deber de los progenitores (conjuntamente, el padre y la madre). Por ello, la familia tiene una función y un fin social.

La Constitución federal vigente (artículo 4º, párrafos quinto y sexto), dispone:

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas.

Para terminar estos breves apuntamientos no puedo omitir una referencia a la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada en México por Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, de 25 de enero de 1991. En el preámbulo de sus disposiciones puede leerse lo siguiente:

Recordando que la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas proclamó que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental en la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad.