H. Convención Nac. Constituyente
MESA DE ENTRADAS
24 JUN 1994
SEC. TC Nº 1100 HS. 11:20

Convención Nacional Constituyente

PROYECTO DE TEXTO CONSTITUCIONAL

LA CONVENCION NACIONAL

SANCIONA

Incorpóranse como artículos nuevos de la Constitución Nacional los siguientes

ARTICULO: La familia como institución primaria y fundamento de la sociedad, constituída por el matrimonio del hombre y la mujer, y sus descendientes y ascendientes, goza de la protección del Estado.

ARTICULO: El Estado reconoce la igualdad jurídica de ambos sexos y la patria potestad compartida. En caso de disolución del vínculo matrimonial, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección moral y material de los hijos sobre la base de los intereses y conveniencia de ellos.

ARTICULO: Se garantiza el bien de familia, la sucesión legítima y el patrimonio familiar.

ARTICULO: Queda asegurado el pago de asignaciones familiares como parte del salario para el padre y la madre. Se reconoce especial protección a ésta durante el período de gestación, así gozará la licencia con goce íntegro de haberes desde 60 días antes del parto y hasta 180 después del nacimiento.

ARTICULO: Los niños gozarán de privilegiada consideración por parte del Estado y recibirán educación y capacitación gratuita. A los ancianos se les asegura una existencia digna. La familia tendrá pleno derecho a que se le brinde ayuda por medio de un sistema de salud y se reconoce que el esparcimiento es necesidad física y espiritual de sus miembros.

MARIA TERESA MENDEZ
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
T. DEL FUEGO

CARLOS MANFREDOTTI
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
T. DEL FUEGO

CLARA CRISTINA SERVINI GARCIA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

Convención Nacional Constituyente

FUNDAMENTOS

Sr. Presidente:

La familia. Generalidades.

Existe un reconocimiento general de la familia, que se puede percibir en la frecuencia con que se alude a ella, su importancia y la necesidad de fortalecerla para su preservación, respondiendo a algo sentido por el pueblo pero no siempre reglado constitucionalmente.

Hay que destacar que es una institución natural y por ende anterior al Estado. Esto está indicando que ella es algo vital para el hombre; que no admite sucedáneos,por lo que debemos hacer el esfuerzo para entenderla cabalmente.

La familia es el primer grupo que integra a la persona y constituye la más sencilla de las sociedades humanas. Ninguna sociedad es concebida,pues, sin la presencia primera de la organización familiar. Pero, la familia no es sólo un grupo de individuos que viven juntos bajo un mismo techo, sino que es una convivencia de personas unidas por vínculos afectivos y sobre todo de sangre. Quienes la componen se encuentran relacionados por factores que hacen al mundo material: vivienda, trabajo, vestido, salud, alimentación; aunque la satisfacción o presencia de esos elementos no constituyen por sí solo una familia; el nexo es esencialmente espiritual. Es el amor, en el cual se identifican el hombre y la mujer, sus hijos y sus padres. Ese vínculo amoroso reconoce un sentido de trascendencia de la vida, que es lo que le da al hombre la idea de Dios, a quien, por medio de las distintas religiones que tienden hacia el mismo fin, ha servido y sirve.

Cuando en la familia el amor es realidad, deviene naturalmente el respeto entre sus componentes y con él, el reconocimiento natural de las diferentes jerarquías encarnadas en las generaciones. El resultado de esta situación es enorme y donde éste impera aparece la fortaleza de la familia, de la cual, en última instancia, depende la fortaleza de la Nación.

La familia satisface todas las exigencias de crecimiento, cariño y felicidad, permitiendo al sujeto, además, conocer su pasado y es en ella donde ese mismo hombre, en su diario vivir, hace las tradiciones de las generaciones futuras. El conocimiento del pasado contribuye al desarrollo de los sentimien-

tos de identidad y pertenencia para enfrentar las adversidades del presente y apoyarse en firmes bases que forman parte de su acervo familiar. Por ello, la familia es la que nos permite a través de la tradición saber de donde venimos para elegir hacia donde queremos ir. Aquéllos que no tienen conciencia de sus padres, de sus abuelos, no valoran su propio pasado, quedando en el presente a merced de quienes pueden llevarlos hacia cualquier lado. Cualquier bandera puede ser asumida como propia. Aquí está la explicación de los intentos por destruír la familia o de someterla por parte de aquellos regímenes que exclusivamente relacionan al hombre con el mundo material y dejan de lado su espiritualidad.

La familia es el bastión donde mora el hombre en su totalidad, desde niño a anciano todas las etapas de la vida. La familia hace al hombre y en la familia se hace el hombre. Se explica asimisma, por sus funciones generadora y formadora, que no pueden ser desconocidas. Por todo ello, debe ser objeto de preferente protección por parte del Estado; articulada esta protección en normas de carácter fundamental.

Concepto de familia.

El concepto de familia es complejo y va desde aquéllos que la conciben como un conjunto de personas que descienden de un antepasado común y llevan su nombre, a una descripción más restringida, que consideramos válida para el mundo contemporáneo. En este sentido, podemos entenderla como una estructura altamente regulada, constituída por dos individuos de distinto sexo y sus descendientes y ascendientes; fundada en el impulso de reproducción, se instituye por el matrimonio que encausa socialmente la relación sexual. Esta asociación, al formar lazos estrechos de simpatía, parentesco y consanguinidad, promueve una solidaridad especial, un cierto tipo de autoridad de los padres sobre los hijos y un conjunto de dedeberes y derechos mutuos. Su núcleo original y natural es la unión sexual.

Tenemos, entonces, que la familia es una comunidad primaria biológica-afectiva de naturaleza institucional, que se define por sus funciones: procreación, educación y satisfacción de las necesidades cotidianas. Repetimos que, en sentido estricto, se trata de un hombre y una mujer que, en unión de sus hijos y padres, viven en comunidad conyugal duradera.

Un concepto más amplio comprende en ella todas las personas que unidas por un vínculo de parentesco natural o civil, participan, en algún modo, de una vida común, así como aquéllas otras personas que, sin participar de estos vínculos, están comprendidas establemente en su comunidad de vida y en su orden económico.

La primera función que cumple la familia es la continuidad de la especie. Ella engendra y forma los nuevos hombres, necesarios para la supervivencia de la sociedad, Segunda función, es la educación familiar en que se sirve un fín de tradición del patrimonio moral y cultural de un pueblo. La familia trasmite unas creencias, una lengua y los elementos básicos de una determinada forma de vida. Por último, es unidad económica, por la solidaridad frente al exterior y el comunismo de los bienes de consumo en el sentido amplio de proveer a las necesidades cotidianas, y por la continuidad hereditaria de sus bienes instrumentales.

La familia es un grupo social complejo pero sólidamente unitario, en donde se aúnan la camaradería, la economía, el derecho y la religión. Consecuencia y complemento de esta solidez de su cohesión, es la autonomía de su estructura. Posee una autoridad propia y autónoma, normalmente la del marido y padre, basada en lareligión, el derecho y la costumbre social.

El grupo familiar tiene una curiosa complejidad interna, en él cabe distinguir tres subgrupos: 1°) la pareja conyugal: definida por la procreación y la comunidad de vida entre personas de diverso sexo; 2°) el grupo paterno filial cuya vinculación está fundada en la educación y tutela de los hijos; y 3°) el grupo de parientes, generalmente abuelos y servidores, que conviven en el hogar aunados por la función económica que cumple la familia.

Dentro de la familia, fundada en la sociedad conyugal monogámica, damos por supuesto que el grupo familiar rebasa -como sociedad institución- el origen contractual del matrimonio. Este es también llamado casamiento y consiste en el acto fundamental de la familia.

La familia en la historia.

El problema del orígen de la familia, abordado especialmente por los historiadores y sociólogos del Siglo XIX, no ha podido ser aclarado, pues, las teorías formuladas no pasaron de la categoría de las hipótesis.

Una primera teoría, llamada "matriarcal", afirma que se produjo una evolución a partir de una época primitiva de promiscuidad sexual, en la cual, la paternidad era insegura y sólo era notoria la maternidad. La madre era el centro y origen de la familia y el parentesco se consideraba únicamente por línea materna (parentesco uterino). Recién en un período avanzado se habría producido la sustitución de la madre por el padre.

Los principales sostenedores de esta posición fueron Bachofen, Morgan y Mc. Lennon.

Bachofen la sostenía sobre la base de que los primitivos ritos religiosos revelarían la práctica de la poliandría. Morgan, por su parte, arribaba a idénticos resultados mediante el estudio de las primitivas nomenclaturas; es decir, de los sistemas de denominación del parentesco, usados por los pueblos primitivos, tanto áreios, como semitas. Mc. Lennon entendía que las necesidades de la guerra motivaban la práctica del infanticidio con la descendencia femenina y la consiguiente escasez de mujeres, que a su vez, generaba la poliandría.

La teoría"patriarcal", por el contrario, niega la promiscuidad primitiva y sostiene que desde los tiempos más remotos el padre fue el centro de la organización familiar.

Su principal expositor fue Sumner Maine, para quien, el orígen de la sociedad se hallaba en la unión de familias distintas, cuyos miembros se reúnen bajo la autoridad y protección del varón de más edad. Fundaba tal tésis en la identidad sustancial del sistema familiar de los indúes, los romanos y otros pueblos. Objetaba tal teoría, que la promiscuidad en las relaciones sexuales humanas no es una práctica necesariamente unida al salvajismo, pues

ni aun en los animales es uniforme.

Ya en los tiempos históricos se va reduciendo poco a poco la extensión del grupo familiar, de acuerdo a tres faces: El Clan, la Gran familia y la Pequeña familia. El clan era una basta familia o grupo de familias, unido bajo la autoridad de un jefe común; era una agrupación social, política y económica. La Gran familia nace con la aparición del Estado y aquí deja de pertenecer a la familia el poder político. Su tipo clásico es la familia romana, sometida a la autoridad del "pater familiae", con poderes muy amplios sobre las personas integrantes; único propietario de los bienes del grupo; magistrado y sacerdote. Comprendía, no solo a los descendientes del pater, sino también a su esposa, a clientes y a exclavos. La Pequeña familia -última etapa de la evolución- es el tipo actual del núcleo paterno filial. Su función primordial es la procreación y la educación de los hijos; así como, la asistencia moral y espiritual entre sus integrantes.

Dentro de esa evolución, fue cambiando la importancia de la familia,desde el punto de vista político, económico, social y jurídico.

En el aspecto político, la última manifestación fue el feudalismo; sistema en el cual, a ella le correspondía la soberanía sobre el territorio que ocupaba.

En el campo económico, fue una unidad hasta la época feudal, desplazada por la evolución industrial producida a partir del Siglo XIX. Renace el aspecto económico en el presente Siglo con la institución en numerosas legislaciones del llamado bien de Familia.

En el aspecto social, la familia continúa siendo el núcleo de la organización de la sociedad.

Finalmente, en el aspecto jurídico, persiste su importancia como fuente de numerosas relaciones jurídicas, aunque en este caso se haya producido una paulatina evolución de la extensión e intensidad de los vínculos.

La familia en el Derecho. Derecho privado.

En el sentido más amplio (familia como parentesco), es el conjunto de parientes entre los cuales existe algún vínculo jurídico.

En nuestro Código Civil, el Art. 3.585 establece que "los vínculos jurídicos alcanzan a los ascendientes y descendientes, sin limitación de grados y entre los colaterales por consanguinidad, hasta el cuarto grado", límite del derecho sucesorio intestado.

De manera más restringida, la familia es el núcleo paterno filial.

Cabe todavía un concepto intermedio. Este era el sentido de la familia romana, que se mantuvo en la definición de las Partidas; así, la Partida 7°, Tít. 33, L. 6, entendía por familia "al senior de ella, e su mujer, e todos los que viven soel sobre quien a mandamiento así como los fijos e los sirvientes e los otros criados..."

El Código Civil argentino no trae definición ni concepto general de familia. Sólo en el 2° párrafo del Art. 2.953 alude a ella incidentalmente, considerando que "...La familia comprende la mujer y los hijos legítimos y naturales, tanto los que existan al momento de la constitución, como los que naciesen después, el número de sirvientes necesarios, y además, las personas que a la fecha de la constitución del uso y la habitación, vivían con el usuario o habitador, y las personas a quienes éstos deban alimentos". Lo mismo ocurre con el A rt. 36 de la Ley N°: 14.394 (una de las disposiciones referentes al Bien de familia), artículo que establece que "A los fines de esta ley, se entiende por familia, la constituída por su propietario y su cónyuge, sus descendientes o ascendientes o hijos adoptivos; o, en defecto de ellos, sus parientes colaterales hasta el tercer grado inclusive, de consanguinidad, que convivieren con el constituyente".

En la doctrina nacional Diaz de Guijarro ha definido a la familia como "La institución social permanente y natural compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos, emergentes de la relación intersexual y

de la filiación".

El ideal jurídico y ético és y ha sido ordinariamente la organización de la familia sobre la base del matrimonio, es decir, la familia legítima o matrimonial; pero ello no implica que la unión de hecho y la procreación fuera del matrimonio no den lugar a la existencia de vínculos que determinan también la existencia de una familia ilegítima o extramatrimonial, vínculos cuya regulación jurídica también es necesaria.

Naturaleza jurídica de la familia.

En nuestro Derecho no cabe duda alguna de que la familia no es una persona jurídica ni una persona de existencia ideal. Le falta evidentemente la capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones (Art. 30 C.C.)

Sobre lo que parece haber coincidencia doctrinaria es en considerar a la familia como una institución. La institución es definida por Hauriou como "Una idea de obra o empresa que se realiza y dura jurídicamente en un medio social y que sujeta a su servicio voluntades indefinidamente renovadas..."

Los elementos de la institución son tres: 1) la idea en torno a la cual se reúne las voluntades de los miembros; 2) el poder que se organiza para gerarquizar y ordenar las fuerzas puestas al servicio de la idea; y 3) la comunión de los individuos en la idea institucional.

El orígen jurídico de la familia argentina se halla en la española. La familia española en la época de la conquista estaba formada sobre la base de la legislación de las Partidas, pero modificada por las ideas introducidas por la Casa de Austria. No había otra unión reconocida más que la consagrada por la Iglesia Católica.

En el aspecto económico, el ordenamiento estaba caracterizado por la existencia del "Mayorazgo", con la consiguiente indivisión e intransmisibilidad de los bienes heredados y por el retracto gentilicio (derecho concedido a los parientes de grado próximo), de recuperar dentro de un plazo, los bienes vendidos a fin de no sustraerlo a la comunidad familiar.

En el aspecto de los derechos personales, las facultades del padre, como jefe del hogar, eran muy extendidas.

En el príodo posterior a la Revolución de mayo, la tendencia individualista emanada de la Revolución francesa inspiró las primeras modificaciones: La Asamblea del Año XIII abolió los mayorazgos y vinculaciones y el Reglamento de Justicia del 13 de Octubre de 1814 creó las Defensorías de incapaces, comenzando la limitacióón de los derechos absolutos del padre. Durante la época de Rivadavia empezó la tendencia hacia la secularización de la familia. El Decreto de Viamonte del 20 de diciembre de 1833 creó un Registro de matrimonios de personas de diferentes creencias religiosas. Después de Caceros, el Estado de Buenos Aires dictó las leyes del 22 de Mayo de 1856, que acordaba a los cónyuges derecho hereditario en mejor grado que a los colaterales.

A partir del Código Civil redactado por Vélez Sársfield en 1871, numerosas leyes fueron transformando la organización familiar: En 1884, las leyes de organización de los Registros Civiles; en 1888, la ley de Matrimonio civil; en 1917, la ley N°: 19.284 incorpora, en cierta medida, los principios del Bien de familia; en 1919, la ley N°: 19.903 (llamada de Patronato de Menores), reorganiza las disposiciones referentes a la patria potestad; en 1927, se dicta la ley N°: 11.357, denominada "De los Derechos Civiles de la Mujer"; en 1948, se sanciona la ley N°: 13.252, de "Adopción de Menores"; en 1950, la ley N°: 13.944 crea el Delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar; en 1954, la ley N°: 14.367 equipara la situación legal de todos los hijos extramatrimoniales. Además, la República argentina ha adherido a numerosas Convenciones internacionales que sientan también principios fundamentales en esta materia. Son ellas: La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, sancionada por la O.N.U., en 1948, cuyo art. 16, párr. 3° expresa: "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado"; la Convención Interamericana de Concesión de Derechos Civiles a la mujer, aprobada en Bogotá, en 1948, y ratificada por Decreto ley N°: 9983/57, por cuyo Art. 1° "los Estados americanos convienen en otorgar a la mujer los mismos derechos civiles de que goza el hombre".

Hay que tener muy en cuenta la Convención americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, firmado en esa ciudad el 22 de noviembre de 1969, y aprobado por la Nación por ley N°: 23.054, sancionada el 1° de marzo de 1984 y promulgada el 19 del mismo mes y año. El Art. 17 del Pacto de San José de Costa Rica se titula "Protección de la familia".

Inc. 1°: "La familia es el elmento natural y fundamental de la sociedad, y debe ser protegida por la sociedad y el Estado".

Inc. 2°: "Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia, si tiene la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido por esta Convención".

Inc. 3° "El matrimonio no puede celebrarse sin el consentimiento de los contrayentes".

Inc. 4°: "Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges, en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del vínculo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos sobre la base única del interés y la conveniencia de ellos."

Inc. 5°: "La ley reconoce iguales derechos, tanto a los hijos nacidos dentro del matrimonio, como a los nacidos fuera del mismo".

Por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Civiles, Sociales y Políticos de las Naciones Unidas nos habla de la familia en su Art. 23; las disposiciones son muy parecidas a las del Art. 17 del Pacto de San José de Costa Rica.

Derecho Público. Derecho Constitucional.

Como reacción natural al egoísmo del liberalismo individualista de las Revoluciones norteamericana y francesa, la familia ha sido protegida en las Constituciones de distintos países, desde principio de este Siglo. Veamos

algunos:

a) Constitución Alemana de 1919: El Art. 119 establece: "El matrimonio está como fundamento de la familia, de la conservación y del aumento de la nación, bajo la protección especial de esta constitución. Reposa la familia en la igualdad de ambos sexos. La familia numerosa tiene derecho a una ayuda que compence sus cargas. La maternidad tiene derecho a la protección y a la asistencia del Estado"; el Art. 120 hace referencia a la educación de los hijos, para el desarrollo físico, intelectual y social: "Es el primer deber y el derecho natural de los padres"; el A rt. 155 estatuye que "a todas las familias alemanas, sobre todo a las más numerosas, se les debe asegurar un bien de familia que comportará habitación y explotación, en correspondencia con sus necesidades".

b) Constitución Chilena de 1918: El Art. 10, inc. 14, dice que: "La misma asegura a los habitantes de la República la protección al trabajo y a la industria. Establece obras de previsión social, especialmente en cuento se refieren a la habitación sana y a las condiciones económicas de vida, en forma de proporcionar a cada habitante un mínimo bienestar adecuado a la satisfacción de sus necesidades personales y a las de su familia. La ley regulará esta organización. El Estado propenderá a la conveniente división de la propiedad y a la constitución de la propiedad familiar".

c) Constitución Alemana de 1922: Nos habla respecto del matrimonio como fundamento de la vida familiar, quedando colocado bajo la protección del Estado: "Las familias numerosas tendrán derecho a una medida compensatoria respecto de sus cargas".

d) Constitución Griega de 1927: En ella "el matrimonio es fundamento de la vida familiar, del mantenimiento y del progreso de la Nación, quedando el matrimonio bajo la protección del Estado".

e) Constitución portuguesa: La familia está reconocida y protegida con el carácter más amplio: El Art. 12 la define como "La fuente de conservación y desenvolvimiento de la raza, como base primaria de la educación, de la disciplina y armonía social, y como fundamento del orden político administrativo".

A cada uno de estos caracteres va unida una garantía, un derecho o una protección específica del Estado portugués. La procreación se defiende acentando a la familia en el matrimonio y en la filiación legítima, garantizando a los hijos legítimos la plenitud de los derechos exigidos por el orden y solidez de la familia y por la protección de la maternidad. El derecho deber de educar está garantido por la libertad de enseñanza. La intervención de la familia en el orden político administrativo está encausada por la atribución privativa a las familias, de la elección de las juntas de las parroquias, que a su vez participan de la elección de las Cámaras municipales, representadas en a Cámara corporativa". Al márgen de esta protección específica, la familia está defendida como unidad económica por la protección del hogar, favoreciendo la construcción de viviendas en condiciones de salubridad y la institución del patrimonio familiar; resultando los impuestos en armonía con las cargas legítimas de familia, y promoviendo la adopción de salario familiar. Es curioso advertir que la Constitución portuguesa cataloga, entre las medidas de protección familiar, las que tienden a evitar la corrupcipción de las costumbres, considerando a las familias, a través de su funcion educadora, como el órgano de tradición y conservación de la vida moral".

f) Constitución de España: El principio normativo básico del orden familiar está contenido en el Art. 22, donde se declara que "El Estado reconoce y ampara a la familia como institución natural y fundamento de la sociedad, con derechos y deberes anteriores a toda ley humana positiva". El énfasis de este principio es aun más claro; como una apelación implícita a la ley natural, en este precepto, la máxima intención jurídica se ha puesto en la expresión "Institución natural", para fundarla en un vínculo estable y no disoluble, basado en la comunidad y en la intimidad de la vida, como un cuerpo gerárquico en el que existen relaciones objetivas que dan lugar a una diferenciación orgánica que determinan derechos y deberes de los padres en relación con los hijos. En este sentido el término "institución" se contrapone al contrato, por una concepción muy difundida en la doctrina española, (Art.32). "La familia aparece como la institución base de la representación" (Art.10); "como determinante de la suficiencia del salario -salario familiar-" (Art.27)

y "como sujeto de la propiedad familiar" (Arts. 30 y 31). Como consecuencia del reconocimiento solemne de la familia como institución natural, con derechos y deberes anteriores y superiores a toda ley humana positiva, esta institución aparece como titular de múltiples derechos que están muchas veces proclamados simultáneamente con los derechos personales. Entre otros, el régiemen constitucional español reconoce "El derecho al honor familiar, a la propiedad familiar, al hogar, incluso al derecho de la familia en las funciones públicas de carácter representativo". Hay que advertir que todos estos derechos que se reconocen están sujetos a una limitación de una cláusula contenida en el Art. 33, que establece: "El ejercicio de estos derechos reconocidos no podrá atentar a la unidad espiritual, nacional y social de España".

g) Constitución Argentina de 1949: Tiende a resguardar y vigorizar a la familia como núcleo social elemental y primario. Sostiene que la forma de reaccionar contra los desordenes del individualismo es llevando la familia a la gerarquía que por naturaleza le corresponde. Busca la defensa de los intereses de la familia, de los intereses del trabajador, estableciendo para el obrero las condiciones de trabajo y las retribuciones que extingan la necesidad de que la mujer y los hijos se desarraigaen del hogar y deban trabajar para satisfacer sus necesidades básicas, haciendo difícil la atención normal de la casa y la educación de los hijos. Resulta sumamente ilustrativo transcribir el informe del Despacho de la mayoría de la Comisión revisora de la Constitución, en el debate general, efectuado por el Dr. Arturo Enrique SAMPAI, en 1949. Dice Sampai: "La familia no encuentra amparo en la Constitución vigente (o sea, la Constitución de 1853-1960) porque la concepción liberal del Estado considera la Nación como una suma de individuos aislados e iguales ante la ley, y condena toda comunidad natural intermedia entre el Estado y los hombres. Esta reforma constitucional tiende principalmente a resguardar y priorizar a la familia; núcleo social, elemental, primario, del que hombre es criatura y en el cual ha de recibir la formación sobre la que construirá toda su vida. La reforma tiende a la defensa de los intereses de la familia, del trabajador; porque quiere superar la situación de emergencia de un régimen de protección de las mujeres y niños, y llegar a la verdadera so-

lución, que consiste en establecer para el hombre las condiciones de trabajo y las retribuciones que extingan la necesidad de que la esposa y los hijos se desarraiguen del hogar y tornen difícil la atención normal del mismo.

Para comprender cabalmente la concepción filosófica y política que informó a la reforma constitucional de 1949, podemos citar este párrafo del informe leído por Arturo Sampai: "Los fines que el Estado persigue para garantizar a todos una existencia digna del hombre, que requieren afirmación dogmática contra toda posible contradicción y a lo que deberá acomodarse la ac-// ción y política futura, están dados por la primacía de la persona humana y su destino; como Perón tantas veces lo proclamara, diciendo: 'El Estado es para el hombre y no el hombre para el Estado'. Este principio es el basamento de la cultura occidental.

Pero el Estado, en la reforma que se propicia, si bien tiene como fín la protección y la felicidad del hombre que vive en sociedad y en familia, abandona la neutralidad liberal y participa dentro de la órbita de las funciones que le son propias en las cuestiones sociales, económicas, culturales, como poder supletivo e integrador para afirmar un orden positivo, restituyendo y asegurando al hombre la libertad necesaria para su perfeccionamiento.

La necesidad de una renovación constitucional en el sentido social es el reflejo de la angustiosa ansia contemporánea por una sociedad en la que la dignidad del ser humano sea defendida en forma completa. En su articulado, la Constitución de 1949 define a la familia como "...el núcleo primario y fundamental de la sociedad" y establece que "ella será objeto de una protección por parte del Estado. Este reconoce sus derechos, respecto de su constitución, defensa y cumplimiento de sus fines. Comienza por la protección, por parte del Estado, del matrimonio y garantiza la igualdad jurídica de los cónyuges y establece la Patria potestad. Uno de los artículos más importantes es aquél por el cual el Estado garantiza el Bien de Familia, conforme a lo que una ley especial determine. La protección en asistencia y atención a la madre y al niño es vital, ya que están privilegiados por parte del Estado en forma especial.

h) La reforma constitucio al argentina de 1957: La reforma de 1957 ha incluído en el texto del nuevo Art. 14 bis ciertos derechos de la familia, al disponer que la ley establecerá la protección integral de la familia, la defensa del Bien de Familia, la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.

La Familia en la filosofía.

El fundamento y punto de partida de la comunidad es la sociedad marital, arquetipo de la sociedad humana y modelo original. El matrimonio (del Latín "momus maternitatis") es misión de maternidad, cumplida en común unidad de marido y mujer que implica la procreación y formación de una persona como destino natural. Por ser grupo original, la inclinación natural resume lo espiritual, lo psíquico y lo biológico; como disposiciones naturales, supletorias y complementarias; expresión y confirmación de la sexualidad que afecta a la persona huamna femenina y a la persona humana masculina. Porque la sexualidad afecta a toda persona; el orden natural exige de la sociedad marital el mantenimiento de la distinción sexual personal y el cumplimiento de aquellas actividades que llevan a completar el sentido de la convivencia. Por ser sociedad fundamental, la intención común de convivencia de dos personas sexuadas pasa a ser razón formal, concomitante a las disposiciones naturales que la sexualidad posee, y por eso, el encargo de maternidad y paternidad son títulos personales y biológicos de cumplimiento comunitario.

El encargo de maternidad y paternidad hacen de la sociedad marital la primera sociedad de hecho no extensiva a los animales en virtud de su razón formal intencional. La pareja de animales guarda un encargo generativo de especie no un "momus maternitatis", por eso, la generación y posterior cuidado de la cría se cumple hasta la adultez biológica y se agota en ella.

Por otro lado, las denominadas parejas humanas, que no tienen o niegan el destino o encargo de maternidad, representan una degradación cultural de la sexualidad, no un gesto meramente animal.

La continuidad de la especie humana asignada a la sociedad marital no significa sólo engendrar y parir, sino conservar la prole hasta la adultez per-

sonal procreativa y formativa. Por lo dicho, el encargo de maternidad y paternidad es de dos personas sexuadas por origen y natural disposición, tanto en la procreación, como en las consecuentes exigencias perfectivas de la prole. En definitivas, decimos que la sociedad marital es primera en la historia. Esa prioridad es histórica y de naturaleza, razón por la cual escapa a toda argumentación evolutiva, naturalista o sociológico-racionalista.

Filosóficamente, la sociedad marital se cumple y perfecciona como unidad de orden en la unidad de fín operado; es decir, en la prole que establece la familia como sociedad nuclear. La sociedad marital se cumple en la generación paterna por la función misma de la convivencia que incluye en su bien común el bien de relación bilógica, psíquica y espiritual que expresa la sexualidad humana a diferencia de la sexualidad animal. Por lo tanto, la sociedad marital no es una sociedad de amigos que comparten bienes espirituales y/o materiales, sino de esposos que comparten bienes de relación con los hijos, y a veces aun con los padres, destino natural y potencial o actual de la convivencia.

Esto permite entender a la sociedad marital como efecto de un amor de dos y no de dos amores de sí mismos, en cuyo caso también se agotaría la concupiscencia; se trata de un don mutuo y unitario. En consecuencia, la relación material es personal y mutua, ingresando a un orden de derecho natural y jurídico, que puede caducar cuando termine la existencia de personas en los términos de la relación. Se trata, no sólo de personas jurídicas, que ejerciendo su derecho a la procreación, se comprometieron en sociedad, sino fundamentalmente de personas humanas que se comprometieron a sí mismas, porque el matrimonio es, ante todo, una sociedad natural; la razón del compromiso es moral y por ser tal, compromete a la familia como sujeto y no como portadora de un título jurídico; por eso, el lazo conyugal no se rompe cuando falta la palabra o el escrito sino cuando falta la persona.

El compromiso de fidelidad es en cada persona una promesa de sí misma. Esta promesa de sí es compromiso social-marital de dos. Por lo tanto, este compromiso indisoluble, comp promesa interpersonal, tiene una razón definitiva en el bien común familiar, destino natural de su existencia y razón de su justicia.

La familia es la sociedad nuclear porque alcanza en sí todas las funciones necesarias para la vida. En ella se ponen de manifiesto diversas relaciones éticas y jurídicas, propias de una comunidad de personas que viven unidas entre sí, con lazos de sangre, voluntad de bien y amor mutuos. La autoría paternal del varón constituye el punto de partida y de apoyo de la sociedad familiar. La maternidad de la mujer, como función inmanente a la familia y cooperante de la sociedad marital, completa, por extensión, la primera fuente de autoridad y el primer fundamento del poder moral y jurídicos ante los hijos. La autoridad paterna es primera en orden a su jerarquía, porque el varón es el que asume en primer término la puesta en acto de la vida familiar, cumplida con la mujer como primer servicio. De ello se sigue, que la maternidad es la segunda fuente de autoridad, ejercida en conjunto, sin mengua de su jerarquía. Así decimos, que la autoridad paterna y conjuntamente la autoridad materna tienen la autoría de la sociedad familiar, como lugar humano y físico de convivencia que suponen crianza, protección y educación de la prole.

Si observamos ahora a la familia desde su proyección filial, reconocemos en la obediencia filial una respuesta adecuada a la autoridad paterna, porque permite, mediante la sujeción a sus disposiciones, el aumento de la actoría de bien. La obediencia filial es un servicio a la autoría de bien de los padres, en cuyo aumento se acrecienta el amor filial.

Sujeción, obediencia y amor filial, son tres estados del ejercicio de filiación que, como deber moral y jurídico, otorga un derecho a la protección, crianza y educación. Este derecho se entiende necesario y conveniente, según la situación socio-cultural de los pueblos. La vida social familiar representa para la persona humana la concreta vida cultural intersubjetiva, en la que la vigencia de un orden de valores se adjunta a la responsabilidad comunitaria de lealtad y patriotismo. Lealtad y patriotismo, justicia social y libertad, son fines históricos que requieren alcanzar un sentido más amplio y trascendente, propios de la persona humana.

Crisis de la familia.

Después de la primera guerra mundial comienzan a notarse los síntomas de

la crisis familiar. El proceso se ha ido acentuando en los últimos años. El matrinonio ha perdido estabilidad. Los cónyuges se separan por motivos baladíes. El hogar ha dejado de ser el centro de reunión de otrora. En las grandes ciudades, el agudo problema de la vivienda ha convertido a la casa paterna en un lugar estrecho e incómodo en el que la convivencia se hace penosa.

Pero es necesario advertir que esta crísis de la familia aparece, sobre todo, en las grandes ciudades y más agudamente en las clases superiores. En las provincias, y sobre todo en el campo, se mantiene aun casi intacta la solidez de la vieja institución colonial. El quebrantamiento de la disciplina familiar, la relajación de las costumbres, el aumento de los divorcios, la despreocupación por los hijos, señalan los aspectos fundamentales de este fenómeno de repercución mundual; son muchas las causas que han concurrido a desencadenarla.

Ante todo, causas económicas: Hace no muchos años, la economía familiar se fundaba en los ingresos aportados por el jefe, mientras la mujer quedaba al cuidado del hogar. Hoy, en cambio, se apoya, salvo en las clases pudientes, no sólo en el sueldo del padre, sino también en las entradas de la mujer y de los hijos. La vida en comóh tiende a desaparecer. El padre, la madre, los hijos, se reúnen quiza a la hora de comer y luego retornan a sus actividades o a sus diversiones fuera de la casa. Contribuye a este estado de cosas, como hemos dicho, el problema de la vivienda, en donde conviven promiscuamente numerosas personas; se crea una sensación de disgusto por el ambiente familiar, que impulsan a sus miembros a vivir fuera de él.

No menos importantes son los problemas o factores espirituales y aún políticos. Hay una indudable declinación de las convicciones religiosas y morales. No existe ya la tolerancia, que hacía facil y alegre la convivencia. El egoísmo del varón, que antepone su vida profesional, atenaseado por un despiadado capitalismo empresarial; su edonimmo actual que privilegia una imagen exitista, cínica y frívola. Por su parte, la mujer que ha debido salir a la calle a completar los ingresos del hogar, ha logrado la equiparación jurídica con el hombre. Su elevación en el plano cultural, económico, y político la hace, a veces, desdeñar las tareas domésticas. Ha perdido así, algo de sus

responsabilidades y el espíritu de sacrificio que era uno de sus más nobles atributos y el que le permitía lograr la paz espiritual plena. La disciplina familiar ha sufrido con ello un rudo quebranto, proliferando los divorcios.

A pesar de las modernas declaraciones, según las cuales la familia constituye la institución básica de la sociedad, la realidad demuestra todo lo contrario. En esa peculiar conformación social, llamada sociedad de consumo, la familia es el último eslavón, la institución más endeble y desprotegida de todas cuantas conforman el mundo actual. Sus funciones no sólo son reducidas, sino que, cualitativamente, constituyen funciones completamente residuales; claro que ésto es el resultado de un proceso histórico, de una familia extendida que incluía varias generaciones estrechamente ligadas, poseedoras de rasgos básicos que se mantenían orgullosamente a través del tiempo y centro indiscutido de la actividad económica y educativa. La institución se redujo a un débil y asilado núcleo de padres e hijos sin tradición ni futuro, con atribuciones educativas cada vez menores y plenamente sujeto a los vaivenes del mercado de trabajo y de bienes; y no es improbable que en un futuro próximo quede convertida en una mera pareja, sin niños y de efímera duración. Sus funciones actuales se limitan, como dijimos, a aquéllas marginales que ninguna otra institución puede, por el momento, cumplir con eficacia. Cuales son: asegurar la procreación, la protección indispensable para los primeros años de crianza y un mínimo de vida personalizada entre los adultos. Una mayor popularidad de las guarderías y geriátricas; tarifas más accesibles y técnicas perfeccionadas de procreación artificial, podrían poner término definitivamente a la institución familiar. Y la razón última de tal fragilidad es que los hombres y mujeres pueden seguir produciendo y consumiendo, e incluso, pueden hacerlo más y mejor sin formar parte de una familia. Ni los hijos ni los padres, ni los esposos están hoy día muy dispuestos a aceptar obligaciones emergentes de su familia, si éstas van contra sus aspiraciones individuales; cuando siglos atrás, contravenir los dictámenes familiares, suponía arriesgarse a quedar convertido en poco más o menos que un paria.

Convertidas en las instituciones más débiles del espectro social, sin mu-

cha capacidad para imponerse a sus miembros, sin mayor prestigio, y obligadas a constituírse en el único ámbito donde el hombre y la mujer modernos pueden descargar sus tremendas tensiones, sin grandes riesgos de recibir castigo, no es extraño que las familias comiencen a desparecer. Lo cierto, sim embargo, es que mientras la sociedad continúa con su dinámica trituradora de la institución familiar y no pocos de sus miembros comienzan a sostener una lucha casi heróica por mantenerla viva; en los pueblos menos avanzados, millones de individuos siguen embuídos de sus tradiciones, de sus moldes vitales, donde la familia juega un papel central. Conviene que sopesemos serenamente si nuestras satisfacciones más profundas y permanentes provienen de nuestra inserción en el aparato productivo o de una posición como padres, hijos, esposos o hermanos.

La familia ha de ser capaz de constituírse en una gran fragua y crisol del genuino amor humano. Esto lo exige un mundo que quiere salir de la espantosa crisis de identidad provocada por un eficientismo y un consumismo a ultranza.

Derechos de la familia.

La familia, como institución social, posee ciertos derechos que le son propios; tales facultades emanan naturalmente del papel principal que la sociedad le ha asignado:

Derecho al trabajo. Para poder mantener al grupo, los jefes de familia deben tener libre acceso a los trabajos y algunos beneficios extras, en atención a la responsabilidad que tienen con respecto a todos los integrantes del núcleo. Por ejemplo, el pago de las asignaciones familiares, como parte del salario; y para las madres de familia, la licencia especial por maternidad, los descansos diarios por lactancia, etc., etc.,

Derecho a la vivienda digna. No puede realizarse el ideal humano, personal y familiar sin una vivienda higiénica y cómoda; por eso la construcción de Departamentos muy pequeños atentan contra la vida familiar. Además, la familia numerosa debe tener derechos preferenciales en este aspecto.

Derecho al bien de familia. Esta es una institución en virtud de la cual

el propietario de un inmueble urbano o rural puede anotarlo en el Registro de la Propiedad como bien de familia. Dicho bien, que no debe exceder de un determinado valor, servirá para las necesidades de vivienda y sustento del grupo familiar, como sería el caso de una chacra o de una vivienda urbana, donde funciona un taller o simplemente el hogar. A raíz de la anotación en el Registro, el inmueble no es susceptible de ejecución o embargo por deudas; estará excento del impuesto a la herencia, etc.

Derecho sucesorio. Suceder es entrar una persona en lugar de otra. Jurídicamente significa continuar el derecho de que otro era titular. La sucesión legítima, que es la que nos interesa, es la que la ley difiere a los parientes más próximos, acorde con un orden que ella establece. El derecho sucesorio es tan antiguo como la propiedad misma, tiene un sentido trascendente; responde a un deseo humano de perpetuarse, no sólo en la continuidad de la sangre, sino también en la continuidad de las obras. Importa este derecho la necesidad de defender y fortificar la familia, pues, el patrimonio no es sólo el resultado del trabajo personal, sino el fruto de la colaboración del cónyuge, sus hijos, sus padres. Un sólido sustento económico da coherencia y vigor a la institución familiar.

Derecho al patrimonio familiar. La familia tiene derecho a adquirir bienes propios; tales bienes, la vivienda, los enseres domésticos, el mobiliario, y demás, constituyen el patrimonio familiar inembargables, y otorgan cierta tranquilidad al núcleo, al tiempo que posibilitan una vida más serena y confortable.

Derecho a la salud. Estos servicios deben ser prestados por el Estado y por entidades privadas, sindicales y vecinales. Deben ser servicios de calidad y al alcance de todos. Ya existen servicios preventivos de vacunación, lucha antituberculosa, o anticancerosa, etc. Los policlínicos atienden variados servicios: cirugía, clínica médica, radiología; otros centros se especializan en salud mental, rehabilitación de liciados.

Derecho a la recreación. El descanso de fin de semana y las vacaciones anuales son derechos que la familia posee para tener la oportunidad de pasar horas amables que fortalecen los lazos de unión y el cariño familiar.

Derecho a la Seguridad Social. La Seguridad social es la garantía que se le da a la persona que trabaja y a su familia, a través de leyes especiales, para eliminar las situaciones angustiosas que provocan diversas clases de riesgos (muerte, invalidez, vejéz, etc.).

Clases de Seguridad social: a) Voluntaria: Es la que encaran las personas previsoras mediante seguros de enfermedad, de muerte; b) Obligatoria: Como existen personas imprevisoras, el Estado establece leyes obligatorias para cubrir las posibles necesidades que surjan, si se cumple el evento previsto; como ejemplo tenemos: la Ley de Accidentes de Trabajo, las Pensiones a la vejéz, las leyes Jubilatorias, los Retiros, el Seguro de vida obligatorio para trabajadares.

Rasgos de la familia argentina.

Aun frente al embate de la sociedad de consumo actual, la familia argentina conserva todavía algunos rasgos tradicionales, que la ubican dentro de la tradición occidental y cristiana. Sin dudas, las influencias más evidentes provienen del tipo familiar europeo, en especial del español y del italiano; ambos fuertemente consustanciado con las creencias y usos cristianos. No obstante, que en virtud del carácter y las costumbres nacionales que han contribuído a su origen y desarrollo, la familia argentina posee algunos valores que le son propios y que contribuyen a acentuar su personalidad. Entre los valores permanentes de la familia argentina se pueden mencionar los siguientes: arraigado sentimiento de unidad familiar, concebida sobre la base de la armonía conyugal; asistencia recíproca de todos sus miembros; basamento moral forjado en la tradición cristiana; sentimiento solidario que sobrepasa el marco padre-hijos para proyectarse hacia otros parientes, como abuelos, primos; obediencia y respeto de los hijos hacia sus padres; respeto de los padres hacia los hijos; estabilidad matrimonial; elevación y dignificación de la mujer; fuerte apego a las tradiciones nacionales.

CLARA CRISTINA SERVINI GARCIA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

TERESA MENDEZ
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
T. DEL FUEGO

CARLOS MANFREDOTTI
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
T. DEL FUEGO