



UNIVERSIDAD DE QUINTANA ROO

**DIVISIÓN DE CIENCIAS SOCIALES Y ECONÓMICO
ADMINISTRATIVAS**

“DESARROLLO HISTÓRICO DE LA FAMILIA”

**TRABAJO MONOGRÁFICO PARA OBTENER EL GRADO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

**NILDE MARÍA CORTEZ TELLO
SALOMÓN CORNELIO CORNELIO**

DIRECTOR DE MONOGRAFÍA:

LIC. SALVADOR BRINGAS ESTRADA

Chetumal, Quintana Roo, 2011



UNIVERSIDAD DE QUINTANA ROO

Trabajo monográfico elaborado bajo la supervisión del comité de asesoría y aprobada como requisito parcial, para obtener el grado de:

LICENCIADO EN DERECHO

COMITÉ

DIRECTOR

LIC. SALVADOR BRINGAS ESTRADA

SUPERVISOR

M. EN C. JAVIER OMAR ESPAÑA NOVELO

SUPERVISOR

LIC. ANDRES PÉREZ TOVAR

CHETUMAL, QUINTANA ROO, JUNIO DE 2011

DEDICATORIA

A DIOS

Le doy gracias a nuestro Señor Jesucristo por brindarme fuerzas e iluminar el camino de mi vida.

A MIS HIJAS

Verónica Estefanía, Nayeli Sofía Y Diana Salome Cornelio Cortez

Dedico a mis 3 angelitos que siempre han compartido logros, tropiezos, alegrías, tristeza y también el éxito; y me han sido mi principal motivación para conseguir esta meta tan anhelada. Gracias por que han sabido entenderme y amarme con mis virtudes y defectos.

A MI ESPOSO

Salomón Cornelio Cornelio

Ha sido una persona con la que he compartido ilusiones y fracasos, gracias por su comprensión y apoyo.

A MIS HERMANOS

Emanuel Antonio, Elda

Concepción y Miguel Ángel Cortez Tello

A ustedes se los dedico muy en especial por que se que se van a aser muy orgullosos de mi y gracias por ser los mejores hermanos y al ser la hermana mayor este es el mejor ejemplo que les puedo dar, que a pesar de las adversidades nunca hay que perder la meta que uno se traza.

A MIS MAESTROS

Salvador Bringas Estrada, Javier Omar España Novelo Y Andrés Pérez Tovar.

Quienes fueron parte fundamental en mi formación profesional y han sido un buen ejemplo a seguir.

A MIS AMIGOS

Son muchas las personas especiales a las que me gustaría agradecer su amistad, apoyo, animo y compañía en las diferentes etapas de mi vida, por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado y por todas sus bendiciones; por esto y más, agradezco a cada persona que Dios me puso en mi camino para guiar mi paso y darme el aliento a continuar.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS

Por estar todos los días presente en m vida.

A MIS HIJAS

Verónica Estefanía, Nayeli Sofia Y Diana Salome Cornelio Cortez

Por ser la luz de mi vida.

A MI ESPOSO

Salomón Cornelio Cornelio

Gracias por tu apoyo.

A MIS HERMANOS

Emanuel Antonio, Elda

Concepción y Miguel Ángel Cortez Tello

Porque a pesar de la distancia han estado conmigo.

A MIS MAESTROS

Salvador Bringas Estrada, Javier Omar España Novelo Y Andrés Pérez Tovar.

Por su comprensión y ayuda en este trabajo.

DEDICATORIA

En especial a mis niñas, mis hijas, Verónica Estefanía, Nayeli Sofía y Diana Salomé Cornelio Cortez por su amor y su cariño; a mi esposa Nilde por su paciencia y tolerancia; a mi madre Luz del Alba que me enseñó a tener fe y confianza; a mi padre, Leandro que me enseñó que nada dignifica más al hombre que el trabajo; y a mis maestros y amigos por hacer posible este anhelo y este sueño.

AGRADECIMIENTO

Al creador y sus ángeles por darme fuerza e iluminar mi camino

CAPITULADO

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DESARROLLO DE LA FAMILIA 8

1.1 La gens iroquesa.....	10
1.2 La gens griega.....	12
1.2.1 La constitución de estas tribus y de estos pequeños pueblos.....	15
1.3 La gens germana	18
1.4 La familia romana: pater familias, esposa, hijos, clientes y esclavos	22
1.4.1 El pater familias	23
1.4.2 La esposa.....	23
1.4.3 Los hijos.....	25
1.4.4 Los clientes.....	27
1.4.5 Los esclavos.....	27

CAPITULO II. ETAPAS DE LA FAMILIA 29

2.1 La familia consanguínea, la primera etapa de la familia	29
2.2 La familia punalúa	29
2.3 La sindiásmica	35
2.4 La familia monogámia	42

CAPÍTULO III. CONCEPTUALIZACIÓN 50

3.1 Estudio de la familia. Disertación sobre el amor como eje de la familia	50
3.2 Aceptaciones de la palabra familia	50
3.3 Algunas definiciones clásicas y anticuadas de la familia	51
3.4 Concepto de familia que propone el autor Ernesto Gutiérrez y González.....	52
3.4.1 Análisis del concepto del autor Ernesto Gutiérrez y González	53

3.4.2 Un conjunto de personas naturales, físicas o humanas	53
3.4.3 Integradas a través de un contrato de matrimonio de dos de ellas: hombre y mujer	53
3.4.4 Integradas a través de la apariencia o posesión de estado de casados	55
3.4.5 Por lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil	56
3.4.5.1.- Diversos tipos de parentescos, y concepto de cada uno	57
3.4.6. Que habitan en una misma casa que es el domicilio familiar	61
3.4.7. Por ley tiene unidad en la administración del hogar familiar	62
3.4.8. O por acuerdo tiene unidad en la administración del hogar familiar	62
3.5. Fuentes de la familia	63
3.5.1.- El matrimonio como fuente de familia	63
3.5.2.- El concubinato como fuente de familia	66
3.5.3.- El parentesco como fuente de familia	70
3.5.3.1.- El parentesco por consanguinidad como fuente de familia	70
3.5.3.2.- Parentesco por afinidad como fuente de familia	72
3.5.3.3.- El parentesco por adopción o civil, como fuente de familia	74
3.5.3.4.- Consecuencias Jurídicas del parentesco	75
3.6.- Consecuencias del Derecho Familiar	76
3.6.1.- Consecuencias de creación de derechos de obligaciones y de estados jurídicos	76
3.6.2.- Consecuencias de la transmisión de derechos, deberes y estados jurídicos	77
3.6.3.- Consecuencias de modificación de derecho	77
3.6.4.- Consecuencias de extinción respecto a los derechos, obligaciones y estados jurídicos del derecho familiar	78
CAPÍTULO IV. SITUACIÓN ACTUAL DE LA FAMILIA	79
4.1.- La Familia	79
4.2.- La Familia Conyugal Moderna	80
4.3.- Definiciones del matrimonio	82

4.4.- Violencia familiar	84
4.4.1.-Legislación en materia de violencia familiar.....	86
CAPÍTULO V. MARCO LEGAL DE LA FAMILIA.....	88
5.1. Concepto jurídico de familia	88
5.2- Los principales ordenamientos legales de protección a la familia	89
5.2.1.-Constitución Política de los Estados unidos mexicanos.....	89
5.2.2.- Constitución Política del Estado de Quintana Roo.....	90
5.2.3.- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo	91
CONCLUSIONES	103
BIBLIOGRAFÍA.....	106

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

En la ciencia de la historia el tema de la familia cobró mayor importancia en los años de 1960/70 en países como Inglaterra y Francia; su influencia fue llegando después a otras naciones.

El concepto de familia analizado y utilizado a continuación tiene el objetivo de especificar las múltiples formas de agrupamiento de ese núcleo; en ese sentido familia puede ser un grupo de dos o más personas que conviven y que pueden estar relacionadas por consanguinidad, unión, matrimonio y/o adopción. Cuando existe sólo una persona residiendo en el hogar, a éste se le llama hogar unipersonal (adaptación propia tomada de Burin-Meler).

Mizrahi caracteriza a la familia de manera diversa, nos remite a agrupaciones sustancialmente diferentes: patrilineales o matrilineales, patrilocales o matrilocales, familia-gens, de orientación u origen, familia conyugal, matrimonial o extramatrimonial, ensamblada, monoparental y segmentaria. Sin embargo, hay quienes sostienen concepciones diferentes. Mizrahi deduce que no es posible delinear un concepto abstracto e intemporal de familia, lo factible es analizar el significado de la expresión (familia) computando los caracteres propios de una estructura familiar concreta, vigente en un determinado tiempo y espacio sociales; y aun así, con las necesarias especificaciones y particularidades.

Por ello, la coexistencia en una misma época y lugar de varios tipos de familias, ha permitido la formulación del “principio de la pluralidad de los tipos”. La familia está lejos de ser una entidad estática, pues está sujeta de manera permanente a movimientos y transformaciones.

Las teorías sobre el origen de la familia son diversas; los antropólogos evolucionistas tendían a pensar en un proceso histórico que, partiendo de la horda indiferenciada, fue instituyendo progresivas regulaciones que dieron lugar a la forma actual de familiarización, característica de las llamadas “sociedades avanzadas”. Freud imagina, siguiendo a Darwin, una horda primitiva gobernada por un macho despótico. El pacto social habría surgido por un acuerdo realizado entre los hijos varones, quienes luego de matar a su padre para tener acceso a las hembras que aquel monopolizaba, aceptaron renunciar a ellas a fin de evitar la rivalidad fratricida. De este modo, se instauró la exogamia y con ella el intercambio social y la primera regulación legal consensuada entre los hombres, consistente en la interdicción del incesto.

La antropología estructuralista, en lugar de suponer un proceso temporal evolutivo, busca leyes invariantes tras las infinitas variantes geográficas e históricas, que permitan descubrir una estructura universal propia del parentesco humano. El

principal representante de esta postura es Claude Lévi-Strauss (1829-1902), quien consideró al matrimonio como resultado de una alianza entre familias. Este autor destacó algunos principios universales de la unión matrimonial: la prohibición del incesto y la división sexual del trabajo.

La teoría materialista nos dice que el móvil esencial y decisivo al cual obedece la humanidad en la historia es la producción y la reproducción de la vida inmediata. A su vez, éstas son de dos clases.

Por un lado, la producción de los medios de existir, de todo lo que sirve para alimento, vestido, domicilio y de los utensilios que para ello se necesitan; y por otro, la producción del hombre mismo, la propagación de la especie. Las instituciones sociales con las que se rigen los hombres de una época y de un país determinados, están íntimamente enlazadas con estas dos especies de producción, por el grado de desarrollo del trabajo y por el de la familia¹

Una de las primeras aportaciones de los estudios de género desde el feminismo marxista la hicieron Marx y Engels la cual explica la evolución de la familia y señalan el carácter histórico y social de esta institución. La vida sexual que da vínculo a la pareja y sus posibilidades sociales se han transformado, se integra el sexo y la sexualidad a su teoría de la sociedad y ven la opresión sexual como parte de la herencia de formas sociales anteriores al capitalismo. Las “relaciones de sexualidad” pueden y deben distinguirse de las “relaciones de producción”. Según Engels, la organización social en que vive la población de cierta época histórica y cierto país está determinada por ambos tipos de producción: por la etapa de desarrollo del trabajo por un lado y de la familia por el otro.

Sea cual fuere la explicación sobre el origen de la familia, para Parrini² la conformación de la familia moderna tiene cuatro rasgos fundamentales:

1. La intensificación del lazo afectivo del núcleo central sacrificando el de los vecinos y parientes.
2. Un fuerte sentido de la autonomía individual y del derecho a la libertad personal en las búsquedas de la felicidad.
3. El debilitamiento de asociar placer sexual con el pecado y la culpa.

¹ Marx, K. y Engels, “*El Origen de la Familia, la propiedad privada y el Estado.*”, Moscú, Progreso. 1884.

² Parrini, R., “Un espejo invertido. Los usos del poder en los estudios de masculinidad: entre la dominación y la hegemonía”, en Amuchástegui, A. A. y S. A. S. I. (coords), *.Sucede que me canso de ser hombre... Relatos y reflexiones sobre hombres masculinidades en México*, México, El Colegio de México, 2007, pp. 95-117.

4. El deseo cada vez más intenso de privacidad física.

En concordancia, Castells³ menciona que la crisis de la familia patriarcal se entiende por un debilitamiento de un modelo de familia basado en el ejercicio estable de la autoridad/ dominación sobre toda la familia, por parte del hombre adulto, cabeza de ella. La frecuencia creciente de las crisis matrimoniales y la dificultad cada vez mayor para hacer compatibles matrimonio, trabajo y vida, parecen asociarse también con tendencias como el retraso de la formación de parejas y la vida en común sin matrimonio.

En la familia conyugal se pulverizan los roles y funciones estereotipadas. El orden preestablecido de la familia tradicional salta ante la supresión de jerarquías entre los cónyuges y la yuxtaposición de funciones. El trastocamiento no sólo afectó a la mujer; el hombre efectúa también un reacomodamiento con un mayor ingreso en la esfera privada y doméstica, de alguna manera como reacción o compensación natural ante el desborde femenino en la arena pública.

Estas rupturas de la conformación de la familia en la modernidad han propiciado que se describa a la familia posmoderna en tres aspectos cambiantes, según Burín-Meler:

1. El corte de los lazos entre los jóvenes y los mayores.
2. La inestabilidad de la pareja.
3. La liberación de las mujeres, que implica la demolición de la idea del hogar como nido o refugio.

Sobre esto habría que considerar lo que Lipovetsky señala acerca de la generalización del proceso de personalización posmoderna que ha afectado las identidades sexuales, en donde lo masculino y lo femenino pierden sus definiciones rigurosas y las características diferenciadas anteriores.

El incremento del divorcio desde mediados de la década de los sesenta describe un cambio sobre todo en los países occidentales.

Al contrario de lo que algunos sectores consideran, no es la familia la que se está destruyendo, ya que muchos divorciados se vuelven a casar y prevalecen nuevas organizaciones familiares, lo que no se sostiene es la idea de la unión de por vida. Según Burín-Meler esto se debe a:

³ Castells, M., *La era de la información: economía, sociedad y cultura*, vol. 2: El poder la identidad, Madrid, Siglo XXI de España, 2000.

1) La tendencia actual hacia la búsqueda de placer erótico.

2) La independencia económica de las mujeres.

Es así como la familia y la sociedad misma tienen temporalidades distintas y aun contradictorias que inciden en la conyugalidad, en las transiciones, en las trayectorias de vida de la pareja y también en las biografías de las personas que las conforman.

CAPÍTULO I

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DESARROLLO DE LA FAMILIA

Antropólogos y sociólogos han desarrollado diferentes teorías sobre la evolución de las estructuras familiares y sus funciones. Según éstas, en las sociedades más primitivas existían dos o tres núcleos familiares, a menudo unidos por vínculos de parentesco, que se desplazaban juntos parte del año pero que se dispersaban en las estaciones con escasez de alimentos. La familia era una unidad económica: los hombres cazaban mientras que las mujeres recogían y preparaban los alimentos y cuidaban de los niños. En este tipo de sociedad era normal el infanticidio (muerte dada violentamente a un niño de corta edad) y la expulsión del núcleo familiar de los enfermos que no podían trabajar.

Después de la Reforma protestante en el siglo XVI, el carácter religioso de los lazos familiares fue sustituido en parte por el carácter civil. La mayor parte de los países occidentales actuales reconocen la relación de familia fundamentalmente en el ámbito del derecho civil, y no es sino hasta el siglo XVIII que incorporan el concepto de infancia actual.

Desde una perspectiva biológica, niñez y adultez son distintas. Sin embargo, estas diferencias estarán socialmente dadas por las concepciones que existan respecto de ellos, por los desafíos que se les planteen, por las tareas que se espera que cumplan o por los comportamientos que se supone deben tener, entre otros aspectos. Además, estas concepciones tendrán diferencias, muchas veces sustantivas, de sociedad en sociedad, en determinados momentos históricos y según sea el grupo cultural. Desde “ritos de pasaje” que hacen explícito, a través de un acto social, el paso de una etapa a otra, sin embargo, su caracterización y exigencias tampoco son homogéneas. En la cultura occidental, la niñez como construcción cultural sólo surge alrededor del siglo XVIII, consolidándose posteriormente.

Estos cambios se producen en el contexto de la Revolución industrial. Por un lado, las nuevas tecnologías hacen posible el trabajo de niños y jóvenes y, por otro, los cambios en la esperanza de vida hacen que los menores adquieran un mayor valor en términos de protección a los adultos mayores. De esta forma la familia, que era entendida como una sociedad que aseguraba la supervivencia de sus miembros y no como un espacio de afecto, comienza a tomar el concepto actual, principalmente por la acción de educadores cristianos.

La familia entendida como espacio de cuidado de los niños y niñas, de preocupación por su bienestar, y el infante como un ser distinto del adulto, con

características propias. Como señala Ochoa, en cada año en París eran amamantados por sus madres. Otros mil recién nacidos, los niños de las familias privilegiadas, eran amamantados por nodrizas fuera de París. Muchos morían ante lo que hoy consideraríamos indiferencia de los padres, quienes frecuentemente ignoraban el paradero de sus hijos.

Por su parte, otros autores contemporáneos sostienen que el esquema de familia predominante en las sociedades industrializadas tiene también una base utilitaria, al permitir la transmisión de capitales económicos, simbólicos y sociales. Según estos autores, la familia que se tiende a considerar como "natural" es un constructo de invención reciente y que puede desaparecer en forma más o menos rápida. El fenómeno subyacente en este razonamiento es que las palabras no sólo hablan de la "realidad" sino que le otorgan significado y, por tanto, el definir algo como "normal" es un proceso no neutral que fomenta lo que se define como tal.

Lo que distingue a nuestras sociedades industrializadas de las sociedades exóticas es el hecho de que nuestros grupos sociales se reclutan menos sobre la base del parentesco que sobre las clases de edad, la clase social, la afinidad amical, el lugar de trabajo, el ejercicio del ocio, etcétera", apunta por ejemplo la etnóloga francesa, Martine Segalen que afirma que el grupo doméstico antiguo, del cual no existe un único tipo sino varios, "es tan inestable como la célula conyugal contemporánea". Y que, en este sentido, "nuestra sociedad no ha inventado ni la movilidad geográfica ni la inestabilidad de los matrimonios sometidos". Para esta autora, la estructura familiar predominante en las sociedades industriales es una figura "efímera" y "transitoria" entre los modelos clásicos y los que están apareciendo actualmente.

Una hipótesis similar había sido realizada por Engels, quien sostuvo que lo que la sociedad llama "civilización" es un proceso centrado en la organización de las familias, la que evolucionó desde los primitivos gens hasta la forma moderna como manera de acumular riquezas, pero no por parte de la sociedad sino en forma individual. En su concepto, el fenómeno obedece a la lucha de clases, genera injusticias y es insostenible.

La disolución de la sociedad se yergue amenazadora ante nosotros, como el término de una carrera histórica cuya única meta es la riqueza, porque semejante carrera encierra los elementos de su propia ruina. La democracia en la administración, la fraternidad en la sociedad, la igualdad de derechos y la instrucción general, inaugurarán la próxima etapa superior de la sociedad, para la cual laboran constantemente la experiencia, la razón y la ciencia. *"Será un renacimiento de la libertad, la igualdad y la fraternidad de las antiguas gens, pero bajo una forma superior"*.

Es por eso de poder hablar sobre la historia de los tipos de Gens ya que forma parte importante del estudio de la familia.

1.1. Las gens iroquesas ⁴

Según Morgan, que pasó la mayor parte de su vida entre los iroqueses y fue adoptado por una de sus tribus (la de los senekas), encontró vigente entre ellos un sistema de parentesco en contradicción con sus verdaderos vínculos de familia. Reinaba allí esa especie de matrimonio, fácilmente disoluble por ambas partes, llamado por Morgan "familia sindiásmica". La descendencia de una pareja conyugal de esta especie era patente y reconocida por todo el mundo; ninguna duda podía quedar acerca de a quién debían aplicarse los apelativos de padre, madre, hijo, hija, hermano, hermana. Pero el empleo de estas expresiones estaba en completa contradicción con lo antecedente. El iroqués no sólo llama hijos a hijas a los suyos propios, sino también a los de sus hermanos, que, a su vez, también le llaman a él padre. Por el contrario, llama sobrinos y sobrinas a los hijos de sus hermanas, los cuales le llaman tío. Inversamente, la iroquesa, a la vez que a los propios, llama hijos e hijas a los de sus hermanas, quienes le dan el nombre de madre. Pero llama sobrinos y sobrinas a los hijos de sus hermanos, que la llaman tía. Del mismo modo, los hijos de hermanos se llaman entre sí hermanos y hermanas, y lo mismo hacen los hijos de hermanas. Los hijos de una mujer y los del hermano de ésta se llaman mutuamente primos y primas. Y no son simples nombres, sino expresión de las ideas que se tiene de lo próximo o lo lejano, de lo igual o lo desigual en el parentesco consanguíneo; ideas que sirven de base a un parentesco completamente elaborado y capaz de expresar muchos centenares de diferentes relaciones de parentesco de un sólo individuo. Más aún: este sistema no sólo se halla en pleno vigor entre todos los indios de América, sino que existe también, casi sin cambio ninguno, entre los aborígenes de la India, las tribus dravidianas del Decán y las tribus gauras del Indostán. Los nombres de parentesco de las familias del Sur de la India y los de los senekas iroqueses del Estado de Nueva York aun hoy coinciden en más de doscientas relaciones de parentesco diferentes. Y en estas tribus de la India, como entre los indios de América, las relaciones de parentesco resultantes de la vigente forma de la familia están en contradicción con el sistema de parentesco.

⁴ Engels, Federico. *"El origen de la familia, la propiedad privada y el estado"*. capítulo II, Primera Edición: En Zurich - Suiza, 1884.

Los apelativos de padre, hijo, hermano, hermana, no son simples títulos honoríficos, sino que, por el contrario, traen consigo serios deberes recíprocos perfectamente definidos y cuyo conjunto forma una parte esencial del régimen social de esos pueblos.

En las islas Sandwich (Hawaí) había aún en la primera mitad de este siglo una forma de familia en la que existían los mismos padres y madres, hermanos y hermanas, hijos e hijas, tios y tias, sobrinos y sobrinas que requiere el sistema de parentesco de los indios americanos y de los aborígenes de la India. Pero el sistema de parentesco vigente en Hawaí tampoco respondía a la forma de familia allí existente. Concretamente: en este país todos los hijos de hermanos y hermanas, sin excepción, son hermanos y hermanas entre sí y se reputan como hijos comunes, no solo de su madre y de las hermanas de ésta o de su padre y de los hermanos de éste, sino que también de todos sus hermanos y hermanas de sus padres y madres sin distinción.

Tenemos aquí una serie de formas de familia que están en contradicción directa con las admitidas hasta ahora como únicas valederas. La concepción tradicional no conoce más que la monogamia, al lado de la poligamia del hombre, y, quizá, la poliandria de la mujer, pasando en silencio que en la práctica se salta tácitamente y sin escrúpulos por encima de las barreras impuestas por la sociedad oficial. En cambio, el estudio de la historia primitiva nos revela un estado de cosas en que los hombres practican la poligamia y sus mujeres la poliandria y en que, por consiguiente, los hijos de unos y otros se consideran comunes. A su vez, ese mismo estado de cosas pasa por toda una serie de cambios hasta que se resuelve en la monogamia.

Estas modificaciones son de tal especie, que el círculo comprendido en la unión conyugal común, y que era muy amplio en su origen, se estrecha poco a poco hasta que, por último, ya no comprende sino la pareja aislada que predomina hoy.

Reconstituyendo retrospectivamente la historia de la familia, Morgan llega, de acuerdo con la mayor parte de sus colegas, a la conclusión de que existió un estadio primitivo en el cual imperaba en el seno de la tribu el comercio sexual promiscuo, de modo que cada mujer pertenecía igualmente a todos los hombres y cada hombre a todas las mujeres. En el siglo pasado habíase ya hablado de tal estado primitivo, pero sólo de una manera general; Bachofen fue el primero -y éste es uno de sus mayores méritos- que lo tomó en serio y buscó sus huellas en las tradiciones históricas y religiosas. Sabemos hoy que las huellas descubiertas por él no conducen a ningún estado social de promiscuidad de los sexos, sino a una forma muy posterior; al matrimonio por grupos. Aquel estadio social primitivo, aun admitiendo que haya existido realmente, pertenece a una época tan remota, que

de ningún modo podemos prometernos encontrar pruebas directas de su existencia, ni aun en los fósiles sociales, entre los salvajes más atrasados. Corresponde precisamente a Bachofen el mérito de haber llevado a primer plano el estudio de esta cuestión⁵.

1.2. La Gens Griega⁶

En los tiempos prehistóricos, los griegos, como los pelasgos y otros pueblos congéneres, estaban ya constituidos con arreglo a la misma serie orgánica que los americanos: gens, fratria, tribu, confederación de tribus. En la época en que aparecen en la historia, los griegos se hallan en los umbrales de la civilización; entre ellos y las tribus americanas median casi dos grandes períodos de desarrollo, que los griegos de la época heroica llevan de ventaja a los iroqueses. Por eso la gens de los griegos ya no es de ningún modo la gens arcaica de los iroqueses; el sello del matrimonio por grupos comienza a borrarse notablemente. El derecho materno ha cedido el puesto al derecho paterno; por eso mismo la riqueza privada, en proceso de surgimiento, ha abierto la primera brecha en la constitución gentilicia.

Otra brecha es consecuencia natural de la primera: al introducirse el derecho paterno, la fortuna de una rica heredera pasa, cuando contrae matrimonio, a su marido, es decir, a otra gens, con lo que se destruye todo el fundamento del derecho gentil; por tanto, no sólo se tiene por lícito, sino que hasta es *obligatorio* en este caso, que la joven núbil se case dentro de su propia gens para que los bienes no salgan de ésta.

⁵ Bachofen prueba cuán poco ha comprendido lo que ha descubierto o más bien adivinado, al designar ese estadio primitivo con el nombre de "heterismo". Cuando los griegos introdujeron esta palabra en su idioma el heterismo significaba para ellos el trato carnal de hombres célibes o monógamos con mujeres no casadas; supone siempre una forma definida de matrimonio, fuera de la cual se mantiene ese comercio sexual, e incluye la prostitución, por lo menos como posibilidad. Esta palabra no se ha empleado nunca en otro sentido, y así la empleo yo, lo mismo que Morgan. Bachofen lleva en todas partes sus importantísimos descubrimientos hasta un misticismo increíble, pues se imagina que las relaciones entre hombres y mujeres, al evolucionar la historia, tienen su origen en las ideas religiosas de la humanidad en cada época, y no en las condiciones reales de su existencia. (Nota de Engels).

⁶ Engels, Federico. *op. cit.* capítulo II La familia, Primera Edición: En Zurich - Suiza, 1884.

Según la historia de Grecia debida a Grote, la gens ateniense, es particular, estaba cohesionada por:

1. Las solemnidades religiosas comunes y el derecho de sacerdocio en honor a un dios determinado, el pretendido fundador de la gens, designado en ese concepto con un sobrenombre especial.
2. Los lugares comunes de inhumación.
3. El derecho hereditario recíproco.
4. La obligación recíproca de prestarse ayuda, socorro y apoyo contra la violencia.
5. El derecho y el deber recíprocos de casarse en ciertos casos dentro de la gens, sobre todo tratándose de huérfanas o herederas.
6. La posesión, en ciertos casos por lo menos, de una propiedad común, con un arconte y un tesorero propios.

La fratria agrupaba varias gens, pero menos estrechamente; sin embargo, también hallamos derechos y deberes recíprocos de una especie análoga, sobre todo la comunidad de ciertos ritos religiosos y el derecho a perseguir al homicida en el caso de asesinato de un frater. El conjunto de las fratrias de una tribu tenía a su vez ceremonias sagradas periódicas, bajo la presidencia de un "filobasileus" (jefe de tribu) elegido entre los nobles (eupátridas).

En efecto, la gens griega tiene también los siguientes rasgos:

7. La descendencia según el derecho paterno.
8. La prohibición del matrimonio dentro de la gens, excepción hecha del matrimonio con las herederas. Esta excepción, erigida en precepto, indica el rigor de la antigua regla. Esta, a su vez, resulta del principio generalmente adoptado de que la mujer, por su matrimonio, renunciaba a los ritos religiosos de su gens y pasaba a los de su marido, en la fratria del cual era inscrita.
9. El derecho de adopción en la gens, ejercido mediante la adopción en la familia, pero con formalidades públicas y sólo en casos excepcionales.
10. El derecho de elegir y deponer a los jefes. Sabemos que cada gens tenía su arconte; pero no se dice en ninguna parte que este cargo fuese hereditario en determinadas familias. Hasta el fin de la barbarie, las probabilidades están en

contra de la herencia de los cargos, que es de todo punto incompatible con un estado de las cosas donde ricos y pobres tenían en el seno de la gens derechos absolutamente iguales.

Bajo la constitución de la gens, la familia nunca pudo ser ni fue una célula orgánica, porque el marido y la mujer pertenecían por necesidad a dos gens diferentes. La gens entraba entera en la fratria y ésta, en la tribu; la familia entraba a medias en la gens del marido, a medias en la de la mujer. Tampoco el Estado reconoce la familia en el Derecho público; hasta aquí sólo existe el Derecho civil.

Grote refiere que cada gens ateniense tenía un nombre derivado de su fundador presunto; que, antes de Solón siempre, y después de él en caso de muerte intestada, los miembros de la gens (gennêtes) del difunto heredaban su fortuna; y que en caso de muerte violenta el derecho y el deber de perseguir al matador ante los tribunales correspondía primero a los parientes más cercanos, después al resto de los gentiles y, por último, a los fratores de la víctima.

El nombre de la gens creó una genealogía junto a la cual parecía insignificante la de la familia monogámica. Ahora este nombre debía confirmar el hecho de su descendencia común a quienes lo llevaban; pero la genealogía de la gens se remontaba a tiempos tan lejanos, que sus miembros ya no podían demostrar su parentesco recíproco real, excepto en un pequeño número de casos en que los descendientes comunes eran más recientes. El nombre mismo era una prueba irrecusable de la procedencia común, salvo en los casos de adopción.

La fratria, como entre los americanos, era una gens madre escindida en varias gens hijas, a las cuales servía de lazo de unión y que a menudo las hacía también a todas descender de un antepasado común. Así, según Grote, "todos los coetáneos de la fratria de Hecateo tenían un solo y mismo dios por abuelo en decimosexto grado". Por lo tanto, todas las gens de aquella fratria eran, al pie de la letra, gens hermanas.

La fratria tenía también el derecho y el deber de castigar el homicidio perpetrado en la persona de un frater, lo que indica que en tiempos anteriores había tenido el deber de la venganza de sangre. Además, tenía fiestas y santuarios comunes; en general, el desarrollo de la mitología griega a partir del culto a la naturaleza, tradicional en los arios, se debió esencialmente a las gens y las fratrias y se produjo en el seno de éstas.

Tenía también la fratria un jefe ("fratriarcos"), y, asimismo, según De Coulanges, asambleas cuyas decisiones eran obligatorias, un tribuna y una administración. Posteriormente, el Estado mismo, que pasaba por alto la existencia de las gens, dejó a la fratria ciertas funciones públicas, de carácter administrativo.

La reunión de varias fratrias emparentadas forma la tribu. En el Atica había cuatro tribus, cada una de tres fratrias que constaban a su vez de treinta gens cada una. Una determinación tan precisa de los grupos supone una intervención consciente y metódica en el orden espontáneamente nacido.

Las diferencias de dialecto estaban menos desarrolladas entre los griegos, aglomerados en un territorio relativamente pequeño, que en los vastos bosques americanos; sin embargo, también aquí sólo tribus de la misma lengua madre aparecen reunidas formando grandes agrupaciones; y hasta la pequeña Atica tiene su propio dialecto, que más tarde pasó a ser la lengua predominante en toda la prosa griega.

En los poemas de Homero hallamos ya a la mayor parte de las tribus griegas reunidas formando pequeños pueblos, en el seno de las cuales, sin embargo, conservaban aún completa independencia las gens, las fratrias y las tribus. Estos pueblos vivían ya en ciudades amuralladas; la población aumentaba a medida que aumentaban los ganados, se desarrollaba la agricultura e iban naciendo los oficios manuales; al mismo tiempo crecían las diferencias de fortuna y, con éstas, el elemento aristocrático en el seno de la antigua democracia primitiva, nacida naturalmente. Los distintos pueblos sostenían incesantes guerras por la posesión de los mejores territorios y también, claro está, con la mira puesta en el botín, pues la esclavitud de los prisioneros de guerra era una institución reconocida ya.

1.2.1. La constitución de estas tribus y de estos pequeños pueblos.

1. La autoridad permanente era el *consejo* ("bulê"), primitivamente formado quizás por los jefes de las gens y más tarde, cuando el número de éstas llegó a ser demasiado grande, por un grupo de individuos electos, lo que dio ocasión para desarrollar y reforzar el elemento aristocrático. Dionisio dice que el consejo de la época heroica estaba constituido por aristócratas ("kratistoi"). El consejo decidía los asuntos importantes. En Esquilo, el consejo de Tebas toma el acuerdo, decisivo en aquella situación, de enterrar a Etéocles con grandes honores y de arrojar el cadáver de Polinices para que sirva de pasto a los perros. Con la institución del Estado, este consejo se convirtió en Senado.

2. *La asamblea del pueblo* ("ágora"). Entre los iroqueses hemos visto que el pueblo, hombres y mujeres, rodea a la asamblea del consejo, toma allí la palabra de una manera ordenada e influye de esta suerte en sus determinaciones. Entre

los griegos homéricos, estos "circunstantes", para emplear una expresión jurídica del alemán antiguo, "Umstand", se han convertido ya en una verdadera asamblea general del pueblo, lo mismo que aconteció entre los germanos de los tiempos primitivos. Esta asamblea era convocada por el consejo para decidir los asuntos importantes; cada hombre podía hacer uso de la palabra. El acuerdo se tomaba levantando las manos, o por aclamación. La asamblea era soberana en última instancia, porque, como dice Schömann ("Antigüedades griegas")⁷, "cuando se trata de una cosa que para ejecutarse exige la cooperación del pueblo, Homero no nos indica ningún medio por el cual pueda ser constreñido éste a obrar contra su voluntad"

En aquella época, en que todo miembro masculino adulto de la tribu era guerrero, no había aún una fuerza pública separada del pueblo y que pudiera oponérsele. La democracia primitiva se hallaba todavía en plena florecencia, y esto debe servir de punto de partida para juzgar el poder y la situación del consejo y del "basileus".

3. *El jefe militar* ("basileus"). Del untuoso Gladstone, y de su obra "Juventus Mundi"⁸ dice con tanta ironía como verdad: "Mister Gladstone nos presenta a los jefes griegos de los tiempos heroicos como reyes y príncipes que, por añadidura, son unos cumplidos gentlemen; pero él mismo se ve obligado a reconocer que, en general, nos parece encontrar suficiente, pero no rigurosamente establecida la costumbre o la ley del derecho de primogenitura". Es de suponer que un derecho de primogenitura con tales reservas debe parecerle al propio señor Gladstone suficientemente, aunque no con todo rigor, privado de la más mínima importancia.

Todos los cargos eran electivos, la mayor parte en el seno mismo de la gens, y hereditarios en ésta. Gradualmente se llegó a dar preferencia en caso de vacante al pariente gentil más próximo -al hermano o al hijo de la hermana-, siempre que no hubiese motivos para excluirlo. Por tanto, si entre los griegos, bajo el imperio del derecho paterno, el cargo de "basileus" solía pasar al hijo o a uno de los hijos, esto demuestra simplemente que los hijos tenían allí a favor suyo la probabilidad de elección legal por elección popular, pero no prueba de ningún modo la herencia de derecho sin elección del pueblo. Aquí vemos, entre los iroqueses y entre los griegos, el primer germen de familias nobles, con una situación especial dentro de las gens, y entre los griegos también el primer germen de la futura jefatura militar hereditaria o de la monarquía. Por consiguiente, es probable que entre los griegos

⁷ G. F. Schömann. "Griechische Alterthümer", Bd. I-II. Berlín 1855-59

⁸ W. E. Gladstone. "Juventus Mundi. The gods and Men of the Heroic Age". London 1869. ("La juventud del Mundo. Los dioses y los hombres de la época heroica"). (N. de la Red.).

el "basileus" debiera ser o electo por el pueblo o confirmado por los órganos reconocidos de éste, el consejo o el "ágora", como se practica respecto al "rey" ("rex") romano.

Además de sus atribuciones militares, el "basileus" las tenía también religiosas y judiciales; estas últimas eran indeterminadas, pero las primeras le correspondían en concepto de representante supremo de la tribu o de la federación de tribus. Nunca se habla de atribuciones civiles, administrativas, aunque el "basileus" parece haber sido miembro del consejo, en atención a su cargo.

Así, pues, en la constitución griega de la época heroica vemos aún llena de vigor la antigua organización de la gens, pero también observamos el comienzo de su decadencia: el derecho paterno con herencia de la fortuna por los hijos, lo cual facilita la acumulación de las riquezas en la familia y hace de ésta un poder contrario a la gens; la repercusión de la diferencia de fortuna sobre la constitución social mediante la formación de los gérmenes de una nobleza hereditaria y de una monarquía; la esclavitud, que al principio sólo comprendió a los prisioneros de guerra, pero que desbrozó el camino de la esclavitud de los propios miembros de la tribu, y hasta de la gens; la degeneración de la antigua de guerra de unas tribus contra otras en correrías sistemáticas por tierra y por mar para apoderarse de ganados, esclavos y tesoros, lo que llegó a ser una industria más.

En resumen, la fortuna es apreciada y considerada como el sumo bien, y se abusa de la antigua organización de la gens para justificar el robo de las riquezas por medio de la violencia. No faltaba más que una cosa; la institución que no sólo asegurase las nuevas riquezas de los individuos contra las tradiciones comunistas de la constitución gentil, que no sólo consagrara la propiedad privada antes tan poco estimada e hiciese de esta santificación el fin más elevado de la comunidad humana, sino que, además, imprimiera el sello del reconocimiento general de la sociedad a las nuevas formas de adquirir la propiedad, que se desarrollaban una tras otra, y por tanto a la acumulación, cada vez más acelerada, de las riquezas; en una palabra, faltaba una institución que no sólo perpetuase la naciente división de la sociedad en clases, sino también el derecho de la clase poseedora de explotar a la no poseedora y el dominio de la primera sobre la segunda.

Y esa institución nació. Se inventó el *Estado*.

1.3. La Gens Germana⁹

Los germanos estuvieron organizados en gens. Es evidente que no ocuparon el territorio situado entre el Danubio, el Rin, el Vístula y los mares del Norte hasta pocos siglos antes de nuestra era; los cimbrios y los teutones estaban aún en plena emigración, y los suevos no se establecieron en lugares fijos hasta los tiempos de César.

Los monumentos filológicos no resuelven nuestras dudas acerca de si a la gens se le daba entre todos los germanos la misma denominación y cuál era ésta. Tanto entre los germanos como entre los mexicanos y los griegos, el orden de batalla, trátese del escuadrón de caballería o de la columna de infantería en forma de cuña, estaba constituido por corporaciones gentilicias. Cuando Tácito dice por familias y estirpes, esta expresión vaga se explica por el hecho de que en su época hacía mucho tiempo que la gens había dejado de ser en Roma una asociación viviente.

Un pasaje decisivo de Tácito es aquél donde dice que el hermano de la madre considera a su sobrino como si fuese hijo suyo; algunos hay que hasta tienen por más estrecho y sagrado el vínculo de la sangre entre tío materno y sobrino, que entre padre e hijo, de suerte que cuando se exigen rehenes, el hijo de la hermana se considera como una garantía mucho más grande que el propio hijo de aquel a quien se quiere ligar. He aquí una reliquia viva de la gens organizada con arreglo al derecho materno, es decir, primitiva, y que hasta caracteriza muy en particular a los germanos¹⁰. Cuando los miembros de una gens de esta especie daban a su propio hijo en prenda de una promesa solemne, y cuando este hijo era víctima de la violación del tratado por su padre, éste no tenía que dar cuenta a su madre sino a sí mismo. Pero si el sacrificado era el hijo de una hermana, esto constituía una violación del más sagrado derecho de la gens; el pariente gentil más próximo, a quien incumbía antes que a todos los demás la protección del niño o del joven, era considerado como el culpable de su muerte; bien no debía entregarlos en rehenes, o bien debía observar lo tratado.

En los tiempos de Tácito, entre los germanos (por lo menos entre los que él conoció de cerca) el derecho materno había sido remplazado por el derecho paterno; los hijos heredaban al padre; a falta de ellos sucedían los hermanos y los tíos por ambas líneas, paternos y maternos. La admisión del hermano de la madre

⁹ Engels, Federico. *Op. cit.* Capítulo VII "La Gens entre los Celtas y entre los Germanos", Primera Edición: En Zurich - Suiza, 1884.

¹⁰ Los griegos no conocían más que por la mitología de la época heroica el carácter íntimo (proveniente de la era del matriarcado) del vínculo entre el tío materno y el sobrino, que se encuentra en cierto número de pueblos. Según Diodoro (IV, 34), Meleagro mata a los hijos de Testio, hermanos de su madre Altea. Esta ve en ese acto un crimen tan imperdonable, que maldice al matador (su propio hijo) y le desea la muerte. "Dícese que los dioses atendieron a sus imprecaciones y dieron fin con la vida de Meleagro". Según el mismo Diodoro IV,

a la herencia se halla vinculada al mantenimiento de la costumbre que acabamos de recordar y prueba también cuán reciente era aún entre los germanos el derecho paterno. Se encuentran también huellas del derecho materno a mediados de la Edad Media. Según parece, en aquella época no había gran confianza en la paternidad, sobre todo entre los siervos; por eso, cuando un señor feudal reclamaba a una ciudad algún siervo suyo prófugo, se necesitaba, que la calidad de siervo del perseguido fuese afirmada bajo juramento por seis de sus más próximos parientes consanguíneos, todos ellos por línea materna.

Otro resto del matriarcado agonizante era el respeto, casi incomprensible para los romanos, que los germanos profesaban al sexo femenino. Las doncellas jóvenes de las familias nobles eran conceptuadas como los rehenes más seguros en los tratos con los germanos. La idea de que sus mujeres y sus hijas podían quedar cautivas o ser esclavas, resultaba terrible para ellos y era lo que más excitaba su valor en las batallas. Consideraban a la mujer como profética y sagrada y prestaban oído a sus consejos hasta en los asuntos más importantes. Así, Veleda, la sacerdotisa bructera de las márgenes del Lippe, fue el alma de la insurrección bátava en la cual Civilis, a la cabeza de los germanos y de los belgas, hizo vacilar toda la dominación romana en las Galias. La autoridad de la mujer parece indiscutible en la casa; verdad es que todos los quehaceres tienen que desempeñarlos ella, los ancianos y los niños, mientras el hombre en edad viril caza, bebe o no hace nada. Así lo dice Tácito; pero como no dice quién labraba la tierra y declara expresamente que los esclavos no hacían sino pagar un tributo, pero sin efectuar ninguna prestación personal, por lo visto eran los hombres adultos quienes realizaban el poco trabajo que exigía el cultivo del suelo.

Según hemos visto más arriba, la forma de matrimonio era la sindiásmica, cada vez más aproximada a la monogamia. No era aún la monogamia estricta, puesto que a los grandes se les permitía la poligamia. En general, se cuidaba con rigor de la castidad en las jóvenes, y Tácito se expresa también con particular calor acerca de la indisolubilidad del vínculo conyugal entre los germanos. No indica más que el adulterio de la mujer como motivo de divorcio. Pero su relato tiene aquí muchas lagunas; además, es en exceso evidente que sirve como un espejo de la virtud para los corrompidos romanos. Lo que hay de cierto es que si los germanos fueron en sus bosques esos excepcionales caballeros de la virtud, necesitaron poquísimos contactos con el exterior para ponerse al nivel del resto de la humanidad europea; en medio del mundo romano, el último vestigio de la rigidez de costumbres desapareció con mucha más rapidez aún que la lengua germana. Claro está que en las selvas vírgenes de Germania no podían reinar como en Roma excesos refinados en los placeres sensuales; por tanto, en este orden de ideas, aún les quedan a los germanos bastantes ventajas sobre la sociedad romana, sin que les atribuyamos en las cosas de la carne una continencia que nunca ni en ningún pueblo ha existido como regla general.

Los asentamientos de los germanos en el territorio ocupado por ellos en tiempo de los romanos, como en el que más adelante les quitaron a éstos, no consistían en poblaciones, sino en grandes comunidades familiares que comprendían muchas

generaciones, cultivaban una extensión de terreno correspondiente al número de sus miembros y utilizaban con sus vecinos, como marca común, las tierras de alrededor que seguían incultas. Por tanto, el pasaje de Tácito relativo a los cambios del suelo cultivado debería tomarse de hecho en el sentido agronómico, en el sentido de que la comunidad roturaba cada año cierta extensión de tierra y dejaba en barbecho o hasta completamente baldías las tierras cultivadas el año anterior. Dada la poca densidad de la población, siempre había posesión del suelo. Y la comunidad sólo debió de disolverse siglos después, cuando el número de sus miembros tomó tal incremento, que ya no fue posible el trabajo común en las condiciones de producción de la época; los campos y los prados, hasta entonces comunes, debieron de dividirse del modo acostumbrado entre las familias individuales que iban formándose (al principio temporalmente y luego de una vez para siempre), al paso que seguían siendo de aprovechamiento común los montes, las dehesas y las aguas.

La constitución de los germanos corresponde igualmente al estadio superior de la barbarie. Según Tácito, en todas partes existía el consejo de los jefes (príncipes), que decidía en los asuntos menos graves y preparaba los más importantes para presentarlos a la votación de la asamblea del pueblo. Esta última, en el estadio inferior de la barbarie -por lo menos entre los americanos, donde la encontramos-, sólo existe para la gens, pero todavía no para la tribu o la confederación de tribus. Los jefes (príncipes) se distinguen aún mucho de los caudillos militares (duces), lo mismo que entre los iroqueses. Los primeros viven ya, en parte, de presentes honoríficos, que consisten en ganados, granos, etc., que les tributan los gentiles; casi siempre, como en América, se eligen en una misma familia. El paso al derecho paterno favorece la transformación progresiva de la elección en derecho por herencia, como en Grecia y en Roma, y por lo mismo la formación de una familia noble en cada gens. La mayor parte de esta antigua nobleza, llamada de tribu, desapareció con la emigración de los pueblos, o por lo menos poco tiempo después. Los jefes militares eran elegidos sin atender a su origen, únicamente según su capacidad. Tenían escaso poder y debían influir con el ejemplo. Tácito atribuye expresamente el poder disciplinario en el ejército a los sacerdotes. El verdadero poder pertenecía a la asamblea del pueblo. El rey o jefe de tribu preside; el pueblo decide que "no" con murmullos, y que "sí" con aclamaciones y haciendo ruido con las armas. La asamblea popular es también tribunal de justicia; aquí son presentadas las demandas y resueltas las querellas, aquí se dicta la pena de muerte, pero con ésta sólo se castigan la cobardía, la traición contra el pueblo y los vicios antinaturales. En las gens y en otras subdivisiones también la colectividad es la que hace justicia, bajo la presidencia del jefe; éste, como en toda la administración de justicia germana primitiva, no puede haber sido más que dirigente del proceso e interrogador. Desde un principio y en todas partes, la colectividad era el juez entre los germanos.

A partir de los tiempos de César, se habían formado confederaciones de tribus. En algunas había reyes. Lo mismo que entre los griegos y entre los romanos, el jefe militar supremo aspiraba ya a la tiranía, lográndola a veces. Aunque estos usurpadores afortunados no ejercían, ni mucho menos, el poder absoluto,

comenzaron a romper las ligaduras de la gens. Al paso que en otros tiempos los esclavos manumitidos eran de una condición inferior, puesto que no podían pertenecer a ninguna gens, hubo junto a los nuevos reyes esclavos favoritos que a menudo llegaban a tener altos puestos, riquezas y honores. Lo mismo aconteció después de la conquista del imperio romano por los jefes militares, convertidos desde entonces en reyes de extensos países. Entre los francos, los esclavos y los libertos de los reyes representaron un gran papel, primero en la corte y luego en el Estado; de ellos descendió en gran parte la nueva nobleza.

Una institución favoreció el advenimiento de la monarquía: las mesnadas. Ya hemos visto entre los pieles rojas americanos cómo, paralelamente al régimen de la gens, se crean compañías particulares para guerrear por su propia cuenta y riesgo. Estas compañías particulares habían adquirido entre los germanos un carácter permanente. Un jefe guerrero famoso juntaba una banda de gente moza ávida de botín, obligada a tenerle fidelidad personal, como él a ella. El jefe se cuidaba de su sustento, les hacía regalos y los organizaba en determinada jerarquía; formaba una escolta y una tropa aguerrida para las expediciones pequeñas y un cuerpo de oficiales aguerridos para las mayores. Por débiles que deban de haber sido esas compañías, por débiles que hayan sido en realidad -por ejemplo, las de Odoacro en Italia-, constituían el germen de la ruina de la antigua libertad popular, cosa que pudo comprobarse durante la emigración de los pueblos y después de ella. Porque, en primer término, favorecieron el advenimiento del poder real y, en segundo lugar, como ya lo advirtió Tácito, no podían mantenerse en estado de cohesión sino por medio de continuas guerras y expediciones de rapiña, la cual se convirtió en un fin. Cuando el jefe de la compañía no tenía nada que hacer contra los vecinos, iba con sus tropas a otros pueblos donde hubiese guerra y posibilidades de saqueo; las fuerzas auxiliares de germanos que bajo las águilas romanas combatían contra los germanos mismos, se componían en parte de bandas de esta especie. Constituían el embrión de los futuros lansquenetes, vergüenza y maldición de los alemanes. Después de la conquista del imperio romano, estas mesnadas de los reyes, con los siervos y los criados de la corte romana, formaron el segundo elemento principal de la futura nobleza.

En general, las tribus alemanas reunidas en pueblos tienen, pues, la misma constitución que se desarrolló entre los griegos de la época heroica y entre los romanos del tiempo llamado de los reyes: asambleas del pueblo, consejo de los jefes de las gens, jefe militar supremo que aspira ya a un verdadero poder real. Esta era la constitución más perfecta que pudo producir la gens; era la constitución típica del estadio superior de la barbarie. El régimen gentilicio se acabó el día en que la sociedad salió de los límites dentro de los cuales era suficiente esa constitución. Este régimen quedó destruído, y el Estado ocupó su lugar.

1.4. La familia romana: *pater familias*, esposa, hijos, clientes y esclavos.¹¹

La base de la sociedad romana fue la familia, la familia integrada de pleno en la *gens*, la tribu a la que pertenecía que a su vez se integraba en una sociedad formada por otras tribus formadas por familias, ramas todas ellas de un mismo árbol fuerte. La sociedad romana era clasista. Había dos clases principales de ciudadanos, los patricios y los plebeyos, los patricios eran los descendientes de aquellos *patres* que formaron el primer senado instituido por Rómulo al fundar la ciudad en 753 aC, y los plebeyos eran los demás, el pueblo llano que diríamos ahora, que gozaba de ciudadanía pero que tuvo que luchar duro para arrebatar a la aristocracia sus derechos. Entre los patricios también había clases, había aristócratas de linaje remontado hasta la guerra de Troya como la *gens* Julia a la que pertenecía Julio César y aristócratas salidos de la nobleza rural local, los que los de rancio abolengo llamaban "Hombres Nuevos" y a los que solían mirar como a inferiores. Catón, Cicerón y Pompeyo militaron en el bando de la aristocracia ultraconservadora, los optimates, sin embargo no pertenecían a la aristocracia. Todos ellos eran considerados por los "verdaderos romanos" como Hombres Nuevos, quizá por ello sentían la necesidad de demostrar continuamente lo romanos que eran... ya se sabe que no hay peor inquisidor que el converso.

Todos los romanos pertenecían obligatoriamente a una *gens*, a una tribu. Si ya estaban inscritos en una en ella permanecían hasta su muerte, si eran libertos, esclavos manumitidos a los que se concedía la ciudadanía romana, eran inscritos en el registro de tribus y se les asignaba una. Los romanos tenían tres nombres, el *praenomen*, el *nomen* y el *cognomen*, el *nomen*, siempre acabado en IO era el nombre de la tribu a la que pertenecían, así Cayo **Julio** César pertenecía a la tribu Julia, como Publio **Rutilio** Rufo pertenecía a la tribu Rutilia, o Publio **Ovidio** Nasón pertenecía a la tribu Ovidia. Había tribus de carácter aristocrático que con el tiempo habían creado una rama plebeya, pero en tiempos de César la distinción entre los nobles y los plebeyos era clara y diáfana y estaba perfectamente reglamentada en todos los aspectos.

¹¹ Lago L, José. Las legiones de Julio cesar "La familia romana".

Como base esencial de esta sociedad, la familia estaba también perfectamente reglamentada. Los romanos fueron un pueblo que amaba el orden por encima de todo y en Roma todo (menos las calles) estaba perfectamente ordenado. Cada unidad familiar constaba de un *pater familias* o padre de familia bajo cuya autoridad y tutela se hallaba la esposa, los hijos, los esclavos de su propiedad y los clientes, si la familia era lo bastante importante como para tenerlos.

1.4.1. El *pater familias*.

Era el dueño legal del hogar y de todos sus miembros. En una sociedad patriarcal típica de la Antigüedad él era el que trabajaba para sostener la casa y tomaba las armas en caso necesario para defenderla y por tanto era la pieza sobre la que giraba toda la familia. Era él el que tenía la responsabilidad de dirigirla de manera adecuada a sus intereses no sólo dentro de la propia unidad familiar, sino de la *gens* a la que pertenecía y a la que estaba unida por vínculos sagrados.

El *pater familias* es la máxima autoridad familiar gracias a la *Patria Potestad* de que dispone, por la cual él es la ley dentro de la familia y todos los demás miembros deben obediencia a sus decisiones. La *Patria Potestad* no fue sólo un hecho jurídico reglamentado, sino, como todo en Roma, una consecuencia de la Tradición que los romanos seguían por considerarla sagrada. Gracias a ello, el *pater familias* tenía poder legal sobre todos los miembros de su familia además del poder que le daba ser su mantenedor económico o su representante ante los órganos políticos de Roma.

1.4.2. La esposa.

Romana tenía más libertad que la esposa ateniense clásica y mucha más que durante épocas posteriores. Sobre la situación de la mujer es necesario decir que las sociedades entonces eran patriarcales, es decir, su base política, económica y militar era masculina, el hombre era el que aseguraba el sustento de la familia y de la sociedad entera con su trabajo y el que la defendía con las armas en caso de guerra, por lo que su papel era preponderante. Tratar de mirar las sociedades antiguas con nuestros ojos es un error propio de mentes deficientes. Hoy la situación del hombre y de la mujer se ha equiparado considerablemente en los países de cultura occidental, lo cual es de agradecer aunque aún quede parte del camino por recorrer.

Hoy la mujer trabaja, sostiene el hogar con su esfuerzo económico y ésta es la clave de su equiparación, incluso la mujer ha accedido en los últimos años a puestos sociales antes vedados como el servicio en el ejército demostrando que es igual de capaz que un hombre a la hora de conducir un taxi, pilotar un avión o gobernar una nación. Sin embargo, nada de eso ocurría en épocas pasadas. Con sociedades inmersas en continuos conflictos bélicos, el papel del hombre dominaba, la sociedad quería hijos para cultivar las tierras y luchar contra sus enemigos y la mujer tenía un papel secundario, aunque desgraciadamente hoy en día, en pleno siglo XXI aún existen culturas como la islámica que relegan a la mujer a un papel muchísimo más degradante, convirtiéndolas en meros objetos animados sin derecho alguno.

Entre las familias aristocráticas romanas solían concertarse matrimonios de conveniencia. Toda la vida romana estaba reglamentada por contratos, incluso la religión romana se basaba en contratos entre los dioses y los hombres, así pues, para que se celebrara un matrimonio era necesario contar con el permiso de los padres de ambos contrayentes, los matrimonios entre hermanos se consideraban crimen de *incestum* (incesto), bajo determinadas circunstancias los primos podían casarse. El matrimonio podía ser concertado cuando ella cumpliera 12 años y él 14, aunque para la boda formal se esperara a que ella pudiera desarrollar una vida sexual plena. Este compromiso, que encontramos en las demás culturas de la Antigüedad (el caso más famoso es el del compromiso de San José con la Virgen María) podía ser roto por cualquiera de las dos partes sin compensaciones.

La *domina* o señora se ocupaba de su casa, lavar la ropa, limpiar, hacer la comida y las ricas de supervisar cómo hacían eso los esclavos. Pronto llegaban los hijos y ella debía ocuparse de las primeras etapas de su educación como Aurelia se ocupó de la del joven César, enseñando a su hijo lo que significaba ser romano. Si el esposo se ausentaba su palabra era ley dentro de la casa tanto para esclavos como para clientes. La mujer romana se sentaba a la mesa en las cenas formales con los invitados, los hombres recostados en triclinios y ellas sentadas en sillas, aunque en época de Augusto muchas ya se reclinaban en los triclinos provocando el escándalo de las señoras más tradicionales. Además tenían libertad para salir de su casa para hacer compras, visitar amigas, asistir a los espectáculos públicos, a las termas femeninas o a los templos. Mientras estuviera bajo el techo de su padre la mujer le debía a éste obediencia paternal y mientras estuviera bajo el de su marido le debía a éste obediencia conyugal. En el caso en que una mujer quedara huérfana y no estuviera casada, o si lo estaba quedara también viuda se

convertía automáticamente en sujeto de pleno derecho, aunque este caso era considerado por las mujeres de aquella época no como una liberación, sino como una gran desgracia puesto que quedaban solas e indefensas.

El sistema familiar romano era muy rígido en la práctica, y eso, paradójicamente, sirvió muy bien a las mujeres romanas. El hombre era el que mantenía la casa y además gobernaba el estado y lo defendía con las armas, lo que le ocupaba casi todo su tiempo, dejando a la mujer romana como dueña de la casa, dueña del hogar. Como en Grecia, la mujer no participaba en la política, pero a diferencia de las griegas, las romanas supieron encontrar la manera de influir poderosamente en los acontecimientos políticos.

En un principio la mujer se hallaba bajo la autoridad casi completa del marido, pero la realidad fue imponiéndose y la situación llegó a equilibrarse durante el último siglo de la República. Baste recordar que la mujer en Europa no accedió a tal grado de libertad hasta el siglo XX. El divorcio estaba regulado legalmente, todos los matrimonios podían disolverse con el mero acuerdo de ambas partes sin más, pero había dos pequeños inconvenientes que disuadían tanto a él como a ella de dar ese paso, y era que al divorciarse él debía devolver íntegra la dote aportada por la esposa y ella perdía la tutela de los hijos.

El adulterio era un tema más serio ya que se consideraba no sólo deshonroso sino que era además un delito que podía llevar al destierro. De hecho Augusto tuvo que desterrar a su propia hija Julia por este motivo. En general el adulterio no se tomaba en cuenta si era consentido por el otro cónyuge y no se hacía público, cosa que ocurría en la mayoría de las ocasiones.

1.4.3. Los hijos

Estaban sujetos a la tutela paterna mientras no formaran su propia familia y se desvincularan así legalmente de dicha tutela, pero estaban sujetos a la autoridad paterna (la Patria Potestad) mientras el padre viviera debiendo guardarle respeto y obediencia. Tras el nacimiento el hijo era presentado a su padre que lo reconocía como suyo cogiéndolo en sus brazos en la ceremonia llamada *sublatus*. Si el padre no reconocía al niño éste podía ser abandonado para que muriera, aunque

este extremo no era en absoluto frecuente, ni mucho menos. Si era niña se la adjudicaba un nombre a los ocho días del nacimiento, si era niño a los nueve días, los niños tenían tres nombres y las niñas uno sólo. El registro oficial del recién nacido tenía lugar en el templo de Saturno en un plazo de 30 días desde su nacimiento. En los actos oficiales los hijos varones llevaban una *toga praetexta* ribeteada de púrpura y una *bula* de oro al cuello para simbolizar su pertenencia a la clase libre de ciudadanos romanos. Hasta los siete años era su madre la que se ocupaba de enseñarles, desde los siete a los catorce lo hacían en una escuela primaria donde se les enseñaba a leer, escribir y materias como la aritmética en lo que era el primer escalón educativo romano. Si la familia podía permitírselo el niño era adiestrado por un profesor contratado que le instruía en casa. Para acceder al segundo escalón de estudios sobre gramática y literatura se necesitaba a un profesor particular, un *gramaticus* que le enseñaba latín y griego. Julio César fue adiestrado en estas disciplinas por Marco Antonio Gnifón, un *gramaticus* de origen galo. El tercer escalón era el aprendizaje de la retórica, generalmente enseñada por un *rhetor*. César completó este escalón en la prestigiosa academia de retórica de la isla de Rodas con el maestro Milón, considerado el mejor maestro de retórica de su época.

Para los varones la mayoría de edad, su ingreso en el cuerpo ciudadano con plenos derechos tenía lugar a los dieciséis años aproximadamente y se solía realizar durante las *liberalia*, las fiestas de *Liber Pater* y *Libera*. El muchacho se desvinculaba de su niñez ofreciendo la *toga praetexta* infantil y la bula a los dioses y se vestía con la *toga virilis* de color lana natural, el orgullo del ciudadano romano. Después acudía, acompañado de toda su familia, amigos y clientes, a inscribirse como ciudadano romano de pleno derecho y ofrecía un banquete para celebrar su nuevo estatus. El nuevo ciudadano lo era porque ya podía ser soldado y defender a Roma de sus enemigos, si se le consideraba físicamente apto debía cumplir su servicio militar.

En tiempos de César, tras la reforma de Mario el ejército romano era profesional y el servicio militar ya no era obligatorio pero si se quería acceder al *cursus honorum* lógicamente era necesario servir en el ejército. Los jóvenes de la aristocracia solían servir como tribunos de los soldados y ésta fue la primera vez que Julio César se presentó a unas elecciones, salió elegido y partió al Este a desempeñar su función ganando la *corona cívica* en el sitio de Mitilene.

1.4.4. Los clientes.

Estaban considerados como una parte especial de la familia ya que la clientela era una institución muy arraigada en la sociedad romana. Las familias importantes se vanagloriaban del número de clientes que tenían y su prestigio y poder dependían en buena parte de ellos. Un cliente era un romano que se encontraba bajo la protección de otro. A finales de la República prácticamente todos los romanos eran clientes de otros romanos que a su vez lo eran de otros.

Tito Labieno era cliente de Pompeyo como Marco Antonio lo era de César. El patrón tenía la lealtad política de su cliente y a su vez debía protegerle y ayudarle cuando lo necesitara. Se preocupaba de buscarle alojamiento si lo perdía, de encontrarle una buena esposa, se asistía legalmente o de prestarle dinero y el cliente apoyaba todos los proyectos de su patrón votándole, asistiendo a sus fiestas. Esta situación era de gran importancia en aquella Roma, ya que las fuerzas políticas necesitaban el mayor número de clientes posible, y cuanto más importantes fueran mejor.

1.4.5. Los esclavos.

Formaban parte de la sociedad romana y de todas las sociedades de aquella época, y desgraciadamente de otras épocas también. La esclavitud en aquellos tiempos era algo completamente normal, los esclavos lo eran porque habían sido derrotados en una guerra, porque habían sido vendidos por no haber podido hacer frente a las deudas, por castigo legal o simplemente porque nacían de padres esclavos.

En Roma al menos tuvieron el derecho de poder comprar su libertad y de incluso ser ciudadanos romanos. Los esclavos recibían un sueldo que dependía de sus amos, como de sus amos dependía el trato que recibían, según la calaña del amo la falta se sancionaba con una reprimenda o con latigazos, el amo tenía potestad legal incluso para matar al esclavo si éste cometía una falta grave. Con el dinero ahorrado el esclavo podía comprar su libertad a su amo o bien éste, después de años de leales servicios le manumitía, es decir, le liberaba y así el esclavo, convertido en liberto podía ser inscrito en el censo de ciudadanos romanos, incluso adoptando el *nomen* de su antiguo dueño y convirtiéndose en cliente suyo. Los dos principales ministros del emperador Claudio, Pallas y Narciso, eran libertos, esclavos liberados. En Roma, en medio de la más espantosa situación

como era la esclavitud, siempre existía la posibilidad de salir de ella, cosa que en otras culturas nunca ocurrió.

En conjunto, la familia romana funcionaba como un micro universo en el que cada miembro tenía un papel definido, cada una de ellas tenía un *pater familias* y cada *gens* tenía a su líder natural. Todo en Roma formaba parte de una maquinaria única en la que cada pieza, familia o *gens*, encajaba como un perfecto engranaje.

Para dar paso a los tipos de familias que existieron no queda más que decir que la historia de la familia es impresionante ya que muchas personas ignoran el por qué se llama “familia” un grupo de personas en común, independientemente de ser consanguíneos; ya que la familia actual o moderna se está viendo en diferentes enfoques de acuerdo a nuestras nuevas reformas constitucionales en México.

CAPÍTULO II

II. ETAPAS DE LA FAMILIA.

2.1. La familia consanguínea, la primera etapa de la familia.

Aquí los grupos conyugales se clasifican por generaciones: todos los abuelos y abuelas, en los límites de la familia, son maridos y mujeres entre sí; lo mismo sucede con sus hijos, es decir, con los padres y las madres; los hijos de éstos forman, a su vez, el tercer círculo de cónyuges comunes; y sus hijos, es decir, los biznietos de los primeros, el cuarto. En esta forma de la familia, los ascendientes y los descendientes, los padres y los hijos, son los únicos que están excluidos entre sí de los derechos y de los deberes del matrimonio. Hermanos y hermanas, primos y primas en primero, segundo y restantes grados, son todos ellos entre sí hermanos y hermanas, y por eso mismo todos ellos maridos y mujeres unos de otros. El vínculo de hermano y hermana presupone de por sí en este período el comercio carnal recíproco¹².

Ejemplo típico de tal familia serían los descendientes de una pareja en cada una de cuyas generaciones sucesivas todos fuesen entre sí hermanos y hermanas y, por ello mismo, maridos y mujeres unos de otros.

2.2. La familia punalúa.

Si el primer progreso en la organización de la familia consistió en excluir a los padres y los hijos del comercio sexual recíproco, el segundo fue en la exclusión de los hermanos. Por la mayor igualdad de edades de los participantes, este progreso fue infinitamente más importante, pero también más difícil que el primero. Se realizó poco a poco, comenzando, probablemente, por la exclusión de los hermanos uterinos (es decir, por parte de madre), al principio en casos aislados, luego, gradualmente, como regla general (en Hawái aún había excepciones en el presente siglo), y acabando por la prohibición del matrimonio hasta entre hermanos colaterales (es decir, según nuestros actuales nombres de parentesco,

¹² En una carta escrita en la primavera de 1882, Marx condena en los términos más ásperos el falseamiento de los tiempos primitivos en los "Nibelungos" de Wagner. "¿Dónde se ha visto que el hermano abraza a la hermana como a una novia?". A esos "dioses de la lujuria" de Wagner que, al estilo moderno, hacen más picantes sus aventuras amorosas con cierta dosis de incesto, responde Marx: "En los tiempos primitivos, la hermana era esposa, y esto era *moral*". (Nota de Engels).

los primos carnales, primos segundos y primos terceros). Este progreso constituye, según Morgan, "una magnífica ilustración de cómo actúa el principio de la selección natural". Sin duda, las tribus donde ese progreso limitó la reproducción consanguínea, debieron desarrollarse de una manera más rápida y más completa que aquéllas donde el matrimonio entre hermanos y hermanas continuó siendo una regla y una obligación. Hasta qué punto se hizo sentir la acción de ese progreso lo demuestra la institución de la *gens*, nacida directamente de él y que rebasó, con mucho, su fin inicial. La *gens* formó la base del orden social de la mayoría, sino de todos los pueblos bárbaros de la Tierra, y de ella pasamos en Grecia y en Roma, sin transiciones, a la civilización.

Cada familia primitiva tuvo que escindirse, a lo sumo después de algunas generaciones. La economía doméstica del comunismo primitivo, que domina exclusivamente hasta muy entrado el estadio medio de la barbarie, prescribía una extensión máxima de la comunidad familiar, variable según las circunstancias, pero más o menos determinada en cada localidad. Pero, apenas nacida, la idea de la impropiidad de la unión sexual entre hijos de la misma madre debió ejercer su influencia en la escisión de las viejas comunidades domésticas (*Hausgemeinden*) y en la formación de otras nuevas que no coincidían necesariamente con el grupo de familias. Uno o más grupos de hermanas convertíanse en el núcleo de una comunidad, y sus hermanos carnales, en el núcleo de otra. De la familia consanguínea salió, así o de una manera análoga, la forma de familia a la que Morgan da el nombre de familia punalúa. Según la costumbre hawaiana, cierto número de hermanas carnales o más lejanas (es decir, primas en primero, segundo y otros grados), eran mujeres comunes de sus maridos comunes, de los cuales quedaban excluidos, sin embargo, sus propios hermanos. Esos maridos, por su parte, no se llamaban entre sí hermanos, pues ya no tenían necesidad de serlo, sino "punalúa", es decir, compañero íntimo, como quien dice *associé*. De igual modo, una serie de hermanos uterinos o más lejanos tenían en matrimonio común cierto número de mujeres, con *exclusión* de sus propias hermanas, y esas mujeres se llamaban entre sí "punalúa". Este es el tipo clásico de una formación de la familia (*Familienformation*) que sufrió más tarde una serie de variaciones y cuyo rasgo característico esencial era la comunidad recíproca de maridos y mujeres en el seno de un determinado círculo familiar, del cual fueron excluidos, sin embargo, al principio los hermanos carnales y, más tarde, también los hermanos más lejanos de las mujeres, ocurriendo lo mismo con las hermanas de los maridos.

Esta forma de la familia nos indica ahora con la más perfecta exactitud los grados de parentesco, tal como los expresa el sistema americano. Los hijos de las hermanas de mi madre son también hijos de ésta, como los hijos de los hermanos

de mi padre lo son también de éste; y todos ellos son hermanas y hermanos míos. Pero los hijos de los hermanos de mi madre son sobrinos y sobrinas de ésta, como los hijos de las hermanas de mi padre son sobrinos y sobrinas de éste; y todos ellos son primos y primas míos. En efecto, al paso que los maridos de las hermanas de mi madre son también maridos de ésta, y de igual modo las mujeres de los hermanos de mi padre son también mujeres de éste -de derecho, si no siempre de hecho-, la prohibición por la sociedad del comercio sexual entre hermanos y hermanas ha conducido a la división de los hijos de hermanos y de hermanas, considerados indistintamente hasta entonces como hermanos y hermanas, en dos clases: unos siguen siendo como lo eran antes, hermanos y hermanas (colaterales); otros - los hijos de los hermanos en un caso, y en otro los hijos de las hermanas-*no pueden* seguir siendo ya hermanos y hermanas, ya no pueden tener progenitores comunes, ni el padre, ni la madre, ni ambos juntos; y por eso se hace necesaria, por primera vez, la clase de los sobrinos y sobrinas, de los primos y primas, clase que no hubiera tenido ningún sentido en el sistema familiar anterior. El sistema de parentesco americano, que parece sencillamente absurdo en toda forma de familia que descansa, de esta o la otra forma, en la monogamia, se explica de una manera racional y está justificado naturalmente hasta en sus más íntimos detalles por la familia punalúa. La familia punalúa, o cualquier otra forma análoga, debió existir, por lo menos en la misma medida en que prevaleció este sistema de consanguinidad.

Esta forma de la familia, cuya existencia en Hawái está demostrada, habría sido también probablemente demostrada en toda la Polinesia si los piadosos misioneros, como antaño los frailes españoles en América, hubiesen podido ver en estas relaciones anticristianas algo más que una simple "abominación"¹³. Cuando César nos dice que los bretones, que se hallaban por aquel entonces en el estadio medio de la barbarie, que "cada diez o doce hombres tienen mujeres comunes, con la particularidad de que en la mayoría de los casos son hermanos y hermanas y padres e hijos", la mejor explicación que se puede dar es el matrimonio por grupos. Las madres bárbaras no tienen diez o doce hijos en edad de poder sostener mujeres comunes; pero el sistema americano de parentesco, que corresponde a la familia punalúa, suministra gran número de hermanos, puesto que todos los primos carnales o remotos de un hombre son hermanos, puesto que

¹³ Los vestigios del comercio sexual sin restricciones, que Bachofen cree haber descubierto, su "Sumpfzeugung", se refieren al matrimonio por grupos, de lo cual es imposible dudar hoy. "Si Bachofen halla 'licenciosos' los matrimonios 'punaluenses', un hombre de aquella época consideraría la mayor parte de los matrimonios de la nuestra entre primos próximos o lejanos, por línea paterna o por línea materna, enteramente tan incestuosos como los matrimonios entre hermanos consanguíneos" (Marx). (Nota de Engels).

todos los primos carnales o remotos de un hombre son hermanos suyos. Es posible que lo de "padres con sus hijos" sea un concepto erróneo de César; sin embargo, este sistema no excluye absolutamente que puedan encontrarse en el mismo grupo conyugal padre e hijo, madre e hija, pero sí que se encuentren en él padre e hija, madre e hijo. Esta forma de la familia suministra también la más fácil explicación de los relatos de Heródoto y de otros escritores antiguos acerca de la comunidad de mujeres en los pueblos salvajes y bárbaros. Lo mismo puede decirse de lo que Watson y Kaye cuentan de los tikurs del Audh, al norte del Ganges, en su libro "La población de la India"¹⁴. "Cohabitan (es decir, hacen vida sexual) casi sin distinción, en grandes comunidades; y cuando dos individuos se consideran como marido y mujer, el vínculo que les une es puramente nominal".

En la inmensa mayoría de los casos, la institución de la *gens* parece haber salido directamente de la familia punalúa. Ciertamente es que el sistema de clase australiano también representa un punto de partida para la *gens*; los australianos tienen la *gens*, pero aún no tienen familia punalúa, sino una forma más primitiva de grupo conyugal.

En ninguna forma de familia por grupos puede saberse con certeza quién es el padre de la criatura, pero sí se sabe quién es la madre. Aun cuando ésta llama hijos suyos a *todos* los de la familia común y tiene deberes maternales para con ellos, no por eso deja de distinguir a sus propios hijos entre los demás. Por tanto, es claro que en todas partes donde existe el matrimonio por grupos, la descendencia sólo puede establecerse por la línea *materna*, y por consiguiente, sólo se reconoce la *línea femenina*. En ese caso se encuentran, en efecto, todos los pueblos salvajes y todos los que se hallan en el estadio inferior de la barbarie; y haberlo descubierto antes que nadie es el segundo mérito de Bachofen. Este designa el reconocimiento exclusivo de la filiación maternal y las relaciones de herencia que después se han deducido de él con el nombre de derecho materno; conservo esta expresión en aras de la brevedad. Sin embargo, es inexacta, porque en ese estadio de la sociedad no existe aún derecho en el sentido jurídico de la palabra.

14 J. F. Watson and J. W. Kaye. "The People of India". Vol. I-VI. London 1868-1872. (N. de la Red.).

Tomemos ahora en la familia punalúa uno de los dos grupos típicos, concretamente el de una especie de hermanas carnales y más o menos lejanas (es decir, descendientes de hermanas carnales en primero, segundo y otros grados), con sus hijos y sus hermanos carnales y más o menos lejanos por línea materna (los cuales, con arreglo a nuestra premisa, *no* son sus maridos), obtendremos exáctamente el círculo de los individuos que más adelante aparecerán como miembros de una gens en la primitiva forma de esta institución. Todos ellos tienen por tronco común una madre, y en virtud de este origen, los descendientes femeninos forman generaciones de hermanas. Pero los maridos de estas hermanas ya no pueden ser sus hermanos; por tanto, no pueden descender de aquel tronco materno y no pertenecen a este grupo consanguíneo, que más adelante llega a ser la gens, mientras que sus hijos pertenecen a este grupo, pues la descendencia por línea materna es la única decisiva, por ser la única cierta. En cuanto queda prohibido el comercio sexual entre todos los hermanos y hermanas - incluso los colaterales más lejanos- por línea materna, el grupo antedicho se transforma en una gens, es decir, se constituye como un círculo cerrado de parientes consanguíneos por línea femenina, que no pueden casarse unos con otros; círculo que desde ese momento se consolida cada vez más por medio de instituciones comunes, de orden social y religioso, que lo distinguen de las otras gens de la misma tribu. Pero si estimamos que la gens surge en la familia punalúa no sólo necesariamente, sino incluso como cosa natural, tendremos fundamento para estimar casi indudable la existencia anterior de esta forma de familia en todos los pueblos en que se puede comprobar instituciones gentilicias, es decir, en casi todos los pueblos bárbaros y civilizados.

Si las nociones que tenemos del matrimonio por grupos se han enriquecido, lo debemos sobre todo al misionero inglés Lorimer Fison, que durante años ha estudiado esta forma de la familia en su tierra clásica, Australia. Entre los negros australianos del monte Gambier, en el Sur de Australia, es donde encontró el grado más bajo de desarrollo. La tribu entera se divide allí en dos grandes clases: los krokis y los kumites. Está terminantemente prohibido el comercio sexual en el seno de cada una de estas dos clases; en cambio, todo hombre de una de ellas es marido nato de toda mujer de la otra, y recíprocamente. No son los individuos, sino grupos enteros, quienes están casados unos con otros, clase con clase. Y allí no hay en ninguna parte restricciones por diferencia de edades o de consanguinidad especial, salvo la que se desprende de la división en dos clases exógamas. Un kroki tiene de derecho por esposa a toda mujer kumite; y como su propia hija, como hija de una mujer kumite, es también kumite en virtud del derecho materno, es, por ello, esposa nata de todo kroki, incluido su padre.

La tendencia instintiva de limitar el incesto, no se veía aún nada malo en las relaciones sexuales entre hijos y padres, y entonces el sistema de clases debió nacer directamente de las condiciones del comercio sexual sin restricciones, o, por el contrario, cuando se crearon las clases *estaban ya prohibidas* por la costumbre las relaciones sexuales entre padres e hijos, y entonces la situación actual señala la existencia anterior de la familia consanguínea y constituye el primer paso dado para salir de ella. Esta última hipótesis es la más verosímil. No se dan ejemplos de unión conyugal entre padres e hijos en Australia; y, aparte de eso, la forma posterior de la exogamia, la gens basada en el derecho materno, presupone tácitamente la prohibición de este comercio, como una cosa que había encontrado ya establecida antes de su surgimiento.

Este sistema sólo excluye el matrimonio entre hermanos y hermanas, entre hijos de hermanos y entre hijos de hermanas por línea materna, porque éstos pertenecen a la misma clase; por el contrario, los hijos de hermano y de hermana pueden casarse unos con otros.

Un nuevo paso hacia la prohibición del matrimonio entre consanguíneos lo observamos entre los kamilarois, en las márgenes del Darling, en la Nueva Gales del Sur, donde las dos clases originarias se han escindido en cuatro, y donde cada una de estas cuatro clases se casa, entera, con otra determinada. Las dos primeras clases son esposos natos una de otra; pero según pertenezca la madre a la primera o a la segunda, pasan los hijos a la tercera o a la cuarta. Los hijos de estas dos últimas clases, igualmente casadas una con otra, pertenecen de nuevo a la primera y a la segunda. De suerte que siempre una generación pertenece a la primera y a la segunda clase, la siguiente a la tercera y a la cuarta, y la que viene inmediatamente después, de nuevo a la primera y a la segunda. Dedúcese de aquí que hijos de hermano y hermana (por línea materna) no pueden ser marido y mujer, pero sí pueden serlo los nietos de hermano y hermana. Este complicado orden se enreda aún más porque se injerta en él más tarde la gens basada en el derecho materno.

El matrimonio por clases enteras, tal como existe en Australia, es, en todo caso, una forma muy atrasada y muy primitiva del matrimonio por grupos, mientras que la familia punalúa constituye, en cuanto no es dado conocer, su grado superior de desarrollo. El primero parece ser la forma correspondiente al estado social de los salvajes errantes; la segunda supone ya el establecimiento fijo de comunidades comunistas, y conduce directamente al grado inmediato superior de desarrollo.

2.3. La familia sindiásmica.

En el régimen de matrimonio por grupos, o quizás antes, formábanse ya parejas conyugales para un tiempo más o menos largo; el hombre tenía una mujer principal entre sus numerosas, y era para ella el esposo principal entre todos los demás. Esta circunstancia ha contribuido no poco a la confusión producida en la mente de los misioneros, quienes en el matrimonio por grupos ven ora una comunidad promiscua de la mujeres, ora un adulterio arbitrario. Pero conforme se desarrollaba la gens e iban haciéndose más numerosas las clases de "hermanos" y "hermanas", entre quienes ahora era imposible el matrimonio, esta unión conyugal por parejas, basada en la costumbre, debió ir consolidándose. Aún llevó las cosas más lejos el impulso dado por la gens a la prohibición del matrimonio entre parientes consanguíneos.

Así vemos que entre los iroqueses y entre la mayoría de los demás indios del estadio inferior de la barbarie, está prohibido el matrimonio entre *todos* los parientes que cuenta su sistema, y en éste hay algunos centenares de parentescos diferentes. Con esta creciente complicación de las prohibiciones del matrimonio, hiciéronse cada vez más imposibles las uniones por grupos, que fueron sustituidas por la *familia sindiásmica*. En esta etapa un hombre vive con una mujer, pero de tal suerte que la poligamia y la infidelidad ocasional siguen siendo un derecho para los hombres, aunque por causas económicas la poligamia se observa raramente; al mismo tiempo, se exige la más estricta fidelidad a las mujeres mientras dure la vida común, y su adulterio se castiga cruelmente. Sin embargo, el vínculo conyugal se disuelve con facilidad por una y otra parte, y después, como antes, los hijos sólo pertenecen a la madre.

La evolución de la familia en los tiempos prehistóricos consiste en una constante reducción del círculo en cuyo seno prevalece la comunidad conyugal entre los dos sexos, círculo que en su origen abarcaba la tribu entera. La exclusión progresiva, primero de los parientes cercanos, después de los lejanos y, finalmente, de las personas meramente vinculadas por alianza, hace imposible en la práctica todo matrimonio por grupos; en último término no queda sino la pareja, unida por vínculos frágiles aún, esa molécula con cuya disociación concluye el matrimonio en general.

Mientras que en las anteriores formas de la familia los hombres nunca pasaban apuros para encontrar mujeres, antes bien tenían más de las que les hacían falta, ahora las mujeres escaseaban y había que buscarlas. Por eso, con el matrimonio sindiásmico empiezan el raptó y la compra de las mujeres, *síntomas* muy difundidos, pero nada más que síntomas, de un cambio mucho más profundo que se había efectuado; MacLennan, ha transformado por arte de su fantasía esos síntomas, que no son sino simples métodos de adquirir mujeres, en distintas clases de familias, bajo la forma de "matrimonio por raptó" y "matrimonio por

compra". Además, entre los indios de América y en otras partes, el convenir en un matrimonio no incumbe a los interesados, a quienes a menudo ni aun se les consulta, sino a sus madres. Muchas veces quedan prometidos así dos seres que no se conocen el uno al otro, y a quienes no se comunica el cierre del trato hasta que no llega el momento del enlace matrimonial. Antes de la boda, el futuro hace regalos a los parientes gentiles de la prometida (es decir, a los parientes por parte de la madre de ésta, y no al padre ni a los parientes de éste). Estos regalos se consideran como el precio por el que el hombre compra a la joven núbil que le ceden. El matrimonio es disoluble a voluntad de cada uno de los dos cónyuges; sin embargo, en numerosas tribus, por ejemplo, entre los iroqueses, se ha formado poco a poco una opinión pública hostil a esas rupturas; en caso de haber disputas entre los cónyuges, median los parientes gentiles de cada parte, y sólo si esta mediación no surte efecto, se lleva a cabo la separación, en virtud de la cual se queda la mujer con los hijos y cada una de las partes es libre de casarse de nuevo.

La familia sindiásmica, demasiado débil e inestable por sí misma para hacer sentir la necesidad o, aunque sólo sea, el deseo de un hogar particular, no suprime de ningún modo el hogar comunista que nos presenta la época anterior. Pero el hogar comunista significa predominio de la mujer en la casa, lo mismo que el reconocimiento exclusivo de una madre propia, en la imposibilidad de conocer con certidumbre al verdadero padre, significa profunda estimación de las mujeres, es decir, de las madres.

Entre todos los salvajes y en todas las tribus que se encuentran en los estadios inferiores, medio y, en parte, hasta superior de la barbarie, la mujer no sólo es libre, sino que está muy considerada.

Arthur Wright, que fue durante muchos años misionero entre los iroqueses-senecas, puede atestiguar cual es aún esta situación de la mujer en el matrimonio sindiásmico. Wright dice: "Respecto a sus familias, en la época en que aún vivían en las antiguas casas grandes (domicilios comunistas de muchas familias)... predominaba siempre allí un clan (una gens), y las mujeres tomaban sus maridos en otros clanes (gens)... Habitualmente, las mujeres gobernaban en la casa; las provisiones eran comunes.

La economía doméstica comunista, donde la mayoría, si no la totalidad de las mujeres, son de una misma gens, mientras que los hombres pertenecen a otras distintas, es la base efectiva de aquella preponderancia de las mujeres, que en los tiempos primitivos estuvo difundida por todas partes y el descubrimiento de la cual es el tercer mérito de Bachofen.

La división del trabajo entre los dos sexos depende de otras causas que nada tienen que ver con la posición de la mujer en la sociedad. Pueblos en los cuales las mujeres se ven obligadas mucho más de lo que, según nuestras ideas, les corresponde, tienen a menudo mucha más consideración real hacia ellas que nuestros europeos. La señora de la civilización, rodeada de aparentes homenajes,

extraña a todo trabajo efectivo, tiene una posición social muy inferior a la de la mujer de la barbarie, que trabaja de firme, se ve en su pueblo conceptuada como una verdadera dama y lo es efectivamente por su propia disposición.

Nuevas investigaciones acerca de los pueblos del Noroeste y, sobre todo, del Sur de América, que aún se hallan en el estadio superior del salvajismo, deberán decirnos si el matrimonio sindiásmico ha remplazado o no por completo hoy en América al matrimonio por grupos.

Llegamos al descubrimiento de Bachofen: el de la gran difusión de la forma del tránsito del matrimonio por grupos al matrimonio sindiásmico. Lo que Bachofen representa como una penitencia por la transgresión de los antiguos mandamientos de los dioses, como una penitencia impuesta a la mujer para comprar su derecho a la castidad, no es, en resumen, sino la expresión mística del rescate por medio del cual se libra la mujer de la antigua comunidad de maridos y adquiere el derecho de no entregarse más que a *uno solo*.

Ese rescate consiste en dejarse poseer en determinado periodo: las mujeres babilónicas estaban obligadas a entregarse una vez al año en el templo de Mylitta; otros pueblos del Asia Menor enviaban a sus hijas al templo de Anaitis, donde, durante años enteros, debían entregarse al amor libre con favoritos elegidos por ellas antes de que se les permitiera casarse; en casi todos los pueblos asiáticos entre el Mediterráneo y el Ganges hay análogas usanzas, disfrazadas de costumbres religiosas. El sacrificio se hace cada vez más ligero con el tiempo, como lo ha hecho notar Bachofen: "La ofrenda, repetida cada año, cede el puesto a un sacrificio hecho sólo una vez; al heterismo de las matronas sigue el de las jóvenes solteras; se practica antes del matrimonio, en vez de ejercitarlo durante éste; en lugar de abandonarse a todos, sin tener derecho de elegir, la mujer ya no se entrega sino a ciertas personas".

En otros pueblos no existe ese disfraz religioso; en algunos, los tracios, los celtas, etc., en la antigüedad, en gran número de aborígenes de la India, en los pueblos malayos, en los insulares de Oceanía y entre muchos indios americanos hoy día las jóvenes gozan de la mayor libertad sexual hasta que contraen matrimonio.

La familia sindiásmica aparece en el límite entre el salvajismo y la barbarie. Es la forma de familia característica de la barbarie, como el matrimonio por grupos lo es del salvajismo, y la monogamia lo es de la civilización. En la familia sindiásmica el grupo había quedado ya reducido a su última unidad, a su molécula biatómica: a un hombre y una mujer. La selección natural había realizado su obra reduciendo cada vez más la comunidad de los matrimonios, nada le quedaba ya que hacer en este sentido. Por tanto, si no hubieran entrado en juego nuevas fuerzas impulsivas de "orden social", no hubiese habido ninguna razón para que de la familia sindiásmica naciera otra nueva forma de familia.

Aquí la domesticación de los animales y la cría de ganado habían abierto manantiales de riqueza desconocidos hasta entonces, creando relaciones

sociales enteramente nuevas. Hasta el estadio inferior de la barbarie, la riqueza duradera se limitaba poco más o menos a la habitación, los vestidos, adornos primitivos y los enseres necesarios para obtener y preparar los alimentos: la barca, las armas, los utensilios caseros más sencillos. El alimento debía ser conseguido cada día nuevamente. Ahora, con sus manadas de caballos, camellos, asnos, bueyes, carneros, cabras y cerdos, los pueblos pastores, que iban ganando terreno, habían adquirido riquezas que sólo necesitaban vigilancia y los cuidados más primitivos para reproducirse en una proporción cada vez mayor y suministrar abundantísima alimentación en carne y leche. Desde entonces fueron relegados a segundo plano todos los medios con anterioridad empleados; la caza que en otros tiempos era una necesidad, se trocó en un lujo.

La esclavitud había sido ya inventada. El esclavo no tenía valor ninguno para los bárbaros del estadio inferior. Por eso los indios americanos obraban con sus enemigos vencidos de una manera muy diferente de como se hizo en el estadio superior. Los hombres eran muertos o los adoptaba como hermanos la tribu vencedora; las mujeres eran tomadas como esposas o adoptadas, con sus hijos supervivientes, de cualquier otra forma. En este estadio, la fuerza de trabajo del hombre no produce aún excedente apreciable sobre sus gastos de mantenimiento. Pero al introducirse la cría de ganado, la elaboración de los metales, el arte del tejido, y, por último, la agricultura, las cosas tomaron otro aspecto. Sobre todo desde que los rebaños pasaron definitivamente a ser propiedad de la familia, con la fuerza de trabajo pasó lo mismo que había pasado con las mujeres, tan fáciles antes de adquirir y que ahora tenían ya su valor de cambio y se compraban. La familia no se multiplicaba con tanta rapidez como el ganado. Ahora se necesitaban más personas para la custodia de éste; podía utilizarse para ello el prisionero de guerra, que además podía multiplicarse, lo mismo que el ganado.

Convertidas todas estas riquezas en propiedad particular de las familias, y aumentadas después rápidamente, asestaron un duro golpe a la sociedad fundada en el matrimonio sindiásmico y en la gens basada en el matriarcado. El matrimonio sindiásmico había introducido en la familia un elemento nuevo. Junto a la verdadera madre había puesto el verdadero padre, probablemente mucho más auténtico que muchos "padres" de nuestros días. Con arreglo a la división del trabajo en la familia de entonces, correspondía al hombre procurar la alimentación y los instrumentos de trabajo necesarios para ello; consiguientemente, era, por derecho, el propietario de dichos instrumentos y en caso de separación se los llevaba consigo, de igual manera que la mujer conservaba sus enseres domésticos. Por tanto, según las costumbres de aquella sociedad, el hombre era igualmente propietario del nuevo manantial de alimentación, el ganado, y más adelante, del nuevo instrumento de trabajo, el esclavo. Pero según la usanza de aquella misma sociedad, sus hijos no podían heredar de él, porque, en cuanto a este punto, las cosas eran como sigue.

Con arreglo al derecho materno, es decir, mientras la descendencia sólo se contaba por línea femenina, y según la primitiva ley de herencia imperante en la

gens, los miembros de ésta heredaban al principio de su pariente gentil fenecido. Sus bienes debían quedar, pues, en la gens. Por efecto de su poca importancia, estos bienes pasaban en la práctica, desde los tiempos más remotos, a los parientes más próximos, es decir, a los consanguíneos por línea materna. Pero los hijos del difunto no pertenecían a su gens, sino a la de la madre; al principio heredaban de la madre, con los demás consanguíneos de ésta; luego, probablemente fueran sus primeros herederos, pero no podían serlo de su padre, porque no pertenecían a su gens, en la cual debían quedar sus bienes. Así, a la muerte del propietario de rebaños, estos pasaban en primer término a sus hermanos y hermanas y a los hijos de estos últimos o a los descendientes de las hermanas de su madre; en cuanto a sus propios hijos, se veían desheredados.

Así, pues, las riquezas, a medida que iban en aumento, daban, por una parte, al hombre una posición más importante que a la mujer en la familia y, por otra parte, hacían que naciera en él la idea de valerse de esta ventaja para modificar en provecho de sus hijos el orden de herencia establecido. Pero esto no podía hacerse mientras permaneciera vigente la filiación según el derecho materno. Este tenía que ser abolido, y lo fue. Ello no resultó tan difícil como hoy nos parece. Aquella revolución -una de las más profundas que la humanidad ha conocido- no tuvo necesidad de tocar ni a uno solo de los miembros vivos de la gens. Todos los miembros de ésta pudieron seguir siendo lo que hasta entonces habían sido. Bastó decidir sencillamente que en lo venidero los descendientes de un miembro masculino permanecerían en la gens, pero los de un miembro femenino saldrían de ella, pasando a la gens de su padre. Así quedaron abolidos al filiación femenina y el derecho hereditario materno, sustituyéndolos la filiación masculina y el derecho hereditario paterno. Nada sabemos respecto a cómo y cuando se produjo esta revolución en los pueblos cultos, pues se remonta a los tiempos prehistóricos. Pero los datos reunidos, sobre todo por Bachofen, acerca de los numerosos vestigios del derecho materno, demuestran plenamente que esa revolución se *produjo*.

De ocho tribus del Misurí, en seis rigen la filiación y el orden de herencia masculinos, y en otras dos, los femeninos. Entre los schawnees, los miamíes y los delawarenses se ha introducido la costumbre de dar a los hijos un nombre perteneciente a la gens paterna, para hacerlos pasar a ésta con el fin de que puedan heredar de su padre. "Casuística innata en los hombres la de cambiar las cosas cambiando sus nombres y hallar salidas para romper con la tradición, sin salirse de ella, en todas partes donde un interés directo da el impulso suficiente para ello" (Marx). Resultó de ahí una espantosa confusión, la cual sólo podía remediarse y fue en parte remediada con el paso al patriarcado. "Esta parece ser la transición más natural" (Marx).

El derrocamiento del derecho materno fue *la gran derrota histórica del sexo femenino en todo el mundo*. El hombre empuñó también las riendas en la casa; la mujer se vio degradada, convertida en la servidora, en la esclava de la lujuria del hombre, en un simple instrumento de reproducción. Esta baja condición de la mujer, que se manifiesta sobre todo entre los griegos de los tiempos heroicos, y

más aún en los de los tiempos clásicos, ha sido gradualmente retocada, disimulada y, en ciertos sitios, hasta revestida de formas más suaves, pero no, ni mucho menos, abolida.

El primer efecto del poder exclusivo de los hombres, desde el punto y hora en que se fundó, lo observamos en la forma intermedia de la familia patriarcal, que surgió en aquel momento. Lo que caracteriza, sobre todo, a esta familia no es la poligamia, sino la "organización de cierto número de individuos, libres y no libres, en una familia sometida al poder paterno del jefe de ésta. En la forma semítica, ese jefe de familia vive en plena poligamia, los esclavos tienen una mujer e hijos, y el objetivo de la organización entera es cuidar del ganado en un área determinada". Los rasgos esenciales son la incorporación de los esclavos y la potestad paterna; por eso, la familia romana es el tipo perfecto de esta forma de familia. En su origen, la palabra familia no significa el ideal, mezcla de sentimentalismos y de disensiones domésticas, del filisteo de nuestra época; al principio, entre los romanos, ni siquiera se aplica a la pareja conyugal y a sus hijos, sino tan sólo a los esclavos. Famulus quiere decir esclavo doméstico, y familia es el conjunto de los esclavos pertenecientes a un mismo hombre. En tiempos de Gayo la "familia, id es patrimonium" (es decir, herencia), se transmitía aun por testamento. Esta expresión la inventaron los romanos para designar un nuevo organismo social, cuyo jefe tenía bajo su poder a la mujer, a los hijos y a cierto número de esclavos, con la patria potestad romana y el derecho de vida y muerte sobre todos ellos. "La palabra no es, pues, más antigua que el férreo sistema de familia de las tribus latinas, que nació al introducirse la agricultura y la esclavitud legal y después de la escisión entre los itálicos arios y los griegos". Y añade Marx: "La familia moderna contiene en germen, no sólo la esclavitud (servitus), sino también la servidumbre, y desde el comienzo mismo guarda relación con las cargas en la agricultura. Encierra, *in miniature*, todos los antagonismos que se desarrollan más adelante en la sociedad y en su Estado".

Esta forma de familia señala el tránsito del matrimonio sindiásmico a la monogamia. Para asegurar la fidelidad de la mujer y, por consiguiente, la paternidad de los hijos, aquélla es entregada sin reservas al poder del hombre: cuando éste la mata, no hace más que ejercer su derecho.

Con la familia patriarcal entramos en los dominios de la historia escrita, donde la ciencia del Derecho comparado nos puede prestar gran auxilio. Y en efecto, esta ciencia nos ha permitido aquí hacer importantes progresos. A Máximo Kovalevski debemos la idea de que la comunidad familiar patriarcal (patriarchalische Hausgenossenschaft), según existe aún entre los serbios y los búlgaros con el nombre de *zádruga*, y bajo una forma modificada entre los orientales, ha constituido el estadio de transición entre la familia de derecho materno, fruto del matrimonio por grupos, y la monogamia moderna. Esto parece probado, por lo menos respecto a los pueblos civilizados del Mundo Antiguo, los arios y los semitas.

La *zádruga* de los sudeslavos constituye el mejor ejemplo, existente aún, de una comunidad familiar de esta clase. Abarca muchas generaciones de descendientes de un mismo padre, los cuales viven juntos, con sus mujeres, bajo el mismo techo; cultivan sus tierras en común, se alimentan y se visten de un fondo común y poseen en común el sobrante de los productos. La comunidad está sujeta a la administración superior del dueño de la casa (*domàcin*), quien la representa ante el mundo exterior, tiene el derecho de enajenar las cosas de valor mínimo, lleva la caja y es responsable de ésta, lo mismo que de la buena marcha de toda la hacienda. Es elegido, y no necesita para ello ser el de más edad. Las mujeres y su trabajo están bajo la dirección de la dueña de la casa (*domàcica*), que suele ser la mujer del *domàcin*. Esta tiene también voz, a menudo decisiva, cuando se trata de elegir marido para las mujeres solteras. Pero el poder supremo pertenece al consejo de familia, a la asamblea de todos los adultos de la comunidad, hombres y mujeres. Ante esa asamblea rinde cuentas el *domàcin*, ella es quien resuelve las cuestiones de importancia, administra justicia entre todos los miembros de la comunidad, decide las compras o ventas más importantes, sobre todo de tierras, etc.

En todo caso, la comunidad familiar patriarcal, con posesión y cultivo del suelo en común, adquiere ahora una significación muy diferente de la que tenía antes. Ya no podemos dudar del gran papel transicional que desempeñó entre los civilizados y otros pueblos de la antigüedad en el período entre la familia de derecho materno y la familia monógama.

Respecto a la vida de familia en el seno de estas comunidades familiares, debe hacerse notar que, por lo menos en Rusia, los amos de casa tienen la fama de abusar mucho de su situación en lo que respecta a las mujeres más jóvenes de la comunidad, principalmente a sus nueras, con las que forman a menudo un harén; las canciones populares rusas son harto elocuentes a este respecto.

Antes de pasar a la monogamia, a la cual da rápido desarrollo el derrumbamiento del matriarcado, digamos algunas palabras de la poligamia y de la poliandria. Pues bien; como los hombres excluidos de la poligamia no podían consolarse con las mujeres dejadas en libertad por la poliandria, y como el número de hombres y mujeres, independientemente de las instituciones sociales, ha seguido siendo casi igual hasta ahora, ninguna de estas formas de matrimonio fue generalmente admitida. De hecho, la poligamia de un hombre era, evidentemente, un producto de la esclavitud, y se limitaba a las gentes de posición elevada. En la familia patriarcal semítica, el patriarca mismo y, a lo sumo, algunos de sus hijos viven como polígamos; los demás, se ven obligados a contentarse con una mujer. Así sucede hoy aún en todo el Oriente: la poligamia es un privilegio de los ricos y de los grandes, y las mujeres son reclutadas, sobre todo, por la compra de esclavas; la masa del pueblo es monógama.

Entre los naires de la India, por lo menos, tres, cuatro o más hombres, tienen una mujer común; pero cada uno de ellos puede tener, en unión con otros hombres, una segunda, una tercera, una cuarta mujer, y así sucesivamente. Asombra que

MacLennan, al describirlos, no haya descubierto una nueva categoría de matrimonio -*el matrimonio en club*- en estos clubs conyugales, de varios de los cuales puede formar parte el hombre. Por supuesto, el sistema de clubs conyugales no tiene que ver con la poliandria efectiva; por el contrario, según lo ha hecho notar ya Giraud-Teulon, es una forma particular del matrimonio por grupos: los hombres viven en la poligamia, y las mujeres en la poliandria.

2.4. La familia monogámica.

Nace de la familia sindiásmica, en el período de la transición entre el estadio medio y el estadio superior de la barbarie; su triunfo definitivo es uno de los síntomas de la civilización naciente. Se funda en el predominio del hombre; su fin expreso es el de procrear hijos cuya paternidad sea indiscutible; y esta paternidad indiscutible se exige porque los hijos, en calidad de herederos directos, han de entrar un día en posesión de los bienes de su padre. La familia monogámica se diferencia del matrimonio sindiásmico por una solidez mucho más grande de los lazos conyugales, que ya no pueden ser disueltos por deseo de cualquiera de las partes. Ahora, sólo el hombre, como regla, puede romper estos lazos y repudiar a su mujer. También se le otorga el derecho de infidelidad conyugal, sancionado, al menos, por la costumbre (el Código de Napoleón se lo concede expresamente, mientras no tenga la concubina en el domicilio conyugal), y este derecho se ejerce cada vez más ampliamente, a medida que progresa la evolución social. Si la mujer se acuerda de las antiguas prácticas sexuales y quiere renovarlas, es castigada más rigurosamente que en ninguna época anterior.

Entre los griegos encontramos en toda su severidad la nueva forma de la familia. Mientras que, como señala Marx, la situación de las diosas en la mitología nos habla de un período anterior, en que las mujeres ocupaban todavía una posición más libre y más estimada, en los tiempos heroicos vemos ya a la mujer humillada por el predominio del hombre y la competencia de las esclavas. En Homero, los vencedores aplacan sus apetitos sexuales en las jóvenes capturadas; los jefes elegían para sí, por turno y conforme a su categoría, las más hermosas; sabido es que la "Iliada" entera gira en torno a la disputa sostenida entre Aquiles y Agamenón a causa de una esclava. Junto a cada héroe, más o menos importante, Homero habla de la joven cautiva con la cual comparte su tienda y su lecho. Esas mujeres eran también conducidas al país nativo de los héroes, a la casa conyugal, como hizo Agamenón con Casandra, en Esquilo; los hijos nacidos de esas esclavas reciben una pequeña parte de la herencia paterna y son considerados como hombres libres; así, Teucro es hijo natural de Telamón, y tiene derecho a llevar el nombre de su padre. En cuanto a la mujer legítima, se exige de ella que tolere todo esto y, a la vez, guarde una castidad y una fidelidad conyugal rigurosa. Ciertamente es que la mujer griega de la época heroica es más respetada que la del

período civilizado; sin embargo, para el hombre no es, en fin de cuentas, más que la madre de sus hijos legítimos, sus herederos, la que gobierna la casa y vigila a las esclavas, de quienes él tiene derecho a hacer, y hace, concubinas siempre que se le antoje. La existencia de la esclavitud junto a la monogamia, la presencia de jóvenes y bellas cautivas que pertenecen en cuerpo y alma al *hombre*, es lo que imprime desde su origen un carácter específico a la monogamia, que *sólo* es monogamia *para la mujer*, y no para el hombre. En la actualidad, conserva todavía este carácter.

Otra cosa muy diferente era lo que pasaba entre los jonios, para los cuales es característico el régimen de Atenas. Las doncellas no aprendían sino a hilar, tejer y coser, a lo sumo a leer y escribir. Prácticamente eran cautivas y sólo tenían trato con otras mujeres. Su habitación era un aposento separado, sito en el piso alto o detrás de la casa; los hombres, sobre todo los extraños, no entraban fácilmente allí, adonde las mujeres se retiraban en cuanto llegaba algún visitante. Las mujeres no salían sin que las acompañase una esclava; dentro de la casa se veían, literalmente, sometidas a vigilancia; Aristófanes habla de perros molosos para espantar a los adúlteros, y en las ciudades asiáticas para vigilar a las mujeres había eunucos, que desde los tiempos de Herodoto se fabricaban en Quios para comerciar con ellos y que no sólo servían a los bárbaros, si hemos de creer a Wachsmuth. En Eurípides se designa a la mujer como un *oikurema*, como algo destinado a cuidar del hogar doméstico, y, fuera de la procreación de los hijos, no era para él ateniense sino la criada principal. El hombre tenía sus ejercicios gimnásticos y sus discusiones públicas, cosas de las que estaba excluida la mujer; además solía tener esclavas a su disposición, y, en la época floreciente de Atenas, una prostitución muy extensa y protegida, en todo caso, por el Estado. Precisamente, sobre la base de esa prostitución se desarrollaron las mujeres griegas que sobresalen del nivel general de la mujer del mundo antiguo por su ingenio y su gusto artístico, lo mismo que las espartanas sobresalen por su carácter. Pero el hecho de que para convertirse en mujer fuese preciso ser antes hetaira, es la condenación más severa de la familia ateniense.

Con el transcurso del tiempo, esa familia ateniense llegó a ser el tipo por el cual modelaron sus relaciones domésticas, no sólo el resto de los jonios, sino también todos los griegos de la metrópoli y de las colonias. Sin embargo, a pesar del secuestro y de la vigilancia, las griegas hallaban harto a menudo ocasiones para engañar a sus maridos.

Tal fue el origen de la monogamia, según hemos podido seguirla en el pueblo más culto y más desarrollado de la antigüedad. Fue la primera forma de familia que no se basaba en condiciones naturales, sino económicas, y concretamente en el triunfo de la propiedad privada sobre la propiedad común primitiva, originada espontáneamente. Preponderancia del hombre en la familia y procreación de hijos que sólo pudieran ser de él y destinados a heredarle: tales fueron, abiertamente proclamados por los griegos, los únicos objetivos de la monogamia. Por lo demás, el matrimonio era para ellos una carga, un deber para con los dioses, el Estado y sus propios antecesores, deber que se veían obligados a cumplir. En Atenas, la ley no sólo imponía el matrimonio, sino que, además, obligaba al marido a cumplir un *mínimum* determinado de lo que se llama deberes conyugales.

Por tanto, la monogamia no aparece de ninguna manera en la historia como una reconciliación entre el hombre y la mujer, y menos aún como la forma más elevada de matrimonio. Por el contrario, entra en escena bajo la forma del esclavizamiento de un sexo por el otro, como la proclamación de un conflicto entre los sexos, desconocido hasta entonces en la prehistoria.

El primer antagonismo de clases que apareció en la historia coincide con el desarrollo del antagonismo entre el hombre y la mujer en la monogamia; y la primera opresión de clases, con la del sexo femenino por el masculino. La monogamia fue un gran progreso histórico, pero al mismo tiempo inaugura, juntamente con la esclavitud y con las riquezas privadas, aquella época que dura hasta nuestros días y en la cual cada progreso es al mismo tiempo un regreso relativo y el bienestar y el desarrollo de unos a expensas del dolor y de la represión de otros.

La antigua libertad relativa de comercio sexual no desapareció del todo con el triunfo del matrimonio sindiásmico, ni aún con el de la monogamia. "El antiguo sistema conyugal, reducido a más estrechos límites por la gradual desaparición de los grupos punalúas, seguía siendo el medio en que se desenvolvía la familia, cuyo desarrollo frenó hasta los albores de la civilización...; desapareció, por fin, con la nueva forma del heterismo, que sigue al género humano hasta en plena civilización como una negra sombra que se cierne sobre la familia".

Este heterismo desciende en línea recta del matrimonio por grupos, del sacrificio de su persona, mediante el cual adquirirían las mujeres para sí el derecho a la castidad. La entrega por dinero fue al principio un acto religioso; se practicaba en el templo de la diosa del amor, y primitivamente el dinero ingresaba en las arcas del templo. Las hieródulas¹⁵ de Anaitis en Armenia, de Afrodita en Corinto, lo mismo que las bailarinas religiosas agregadas a los templos de la India, que se conocen con el nombre de bayaderas, fueron las primeras prostitutas. El sacrificio de entregarse, deber de todas las mujeres en un principio, no fue ejercido más tarde sino por éstas sacerdotisas, en remplazo de todas las demás. En otros pueblos, el heterismo proviene de la libertad sexual concedida a las jóvenes antes del matrimonio; así, pues, es también un resto del matrimonio por grupos, pero que ha llegado hasta nosotros por otro camino. Con la diferenciación en la propiedad, es decir, ya en el estadio superior de la barbarie, aparece esporádicamente el trabajo asalariado junto al trabajo de los esclavos; y al mismo tiempo, como un correlativo necesario de aquél, la prostitución profesional de las mujeres libres aparece junto a la entrega forzada de las esclavas. Así, pues, la herencia que el matrimonio por grupos legó a la civilización es doble, y todo lo que la civilización produce es también doble, ambiguo, equívoco, contradictorio; por un lado, la monogamia, y por el otro, el heterismo, comprendida su forma extremada, la prostitución. El heterismo es una institución social como otra cualquiera y mantiene la antigua libertad sexual... en provecho de los hombres. De hecho no sólo tolerado, sino practicado libremente, sobre todo por las clases dominantes. Pero en realidad, esta reprobación nunca va dirigida contra los hombres que lo practican, sino solamente contra las mujeres; a éstas se las desprecia y se las rechaza, para proclamar con eso una vez más, como ley fundamental de la sociedad, la supremacía absoluta del hombre sobre el sexo femenino.

Con la monogamia aparecieron dos figuras sociales, constantes y características, desconocidas hasta entonces: el inevitable amante de la mujer y el marido cornudo. Los hombres habían logrado la victoria sobre las mujeres, pero las vencidas se encargaron generosamente de coronar a los vencedores. El adulterio, prohibido y castigado rigurosamente, pero indestructible, llegó a ser una institución social irremediable, junto a la monogamia y al heterismo. En el mejor de los casos, la certeza de la paternidad de los hijos se basaba ahora, como antes, en el convencimiento moral, y para resolver la indisoluble contradicción, el Código de

15 Esclavas que servían en los templos.

Napoleón dispuso en su Artículo 312: "*L'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari*" ("El hijo concebido durante el matrimonio tiene por padre al marido"). Este es el resultado final de tres mil años de monogamia.

Así, pues, en los casos en que la familia monogámica refleja fielmente su origen histórico y manifiesta con claridad el conflicto entre el hombre y la mujer, originado por el dominio exclusivo del primero, tenemos un cuadro en miniatura de las contradicciones y de los antagonismos en medio de los cuales se mueve la sociedad, dividida en clases desde la civilización, sin poder resolverlos ni vencerlos.

Por supuesto, la familia monogámica no ha revestido en todos los lugares y tiempos la forma clásica y dura que tuvo entre los griegos. La mujer era más libre y más considerada entre los romanos, quienes en su calidad de futuros conquistadores del mundo tenían de las cosas un concepto más amplio, aunque menos refinado que los griegos. El romano creía suficientemente garantizada la fidelidad de su mujer por el derecho de vida y muerte que sobre ella tenía. Además, la mujer podía allí romper el vínculo matrimonial a su arbitrio, lo mismo que el hombre. Pero el mayor progreso en el desenvolvimiento de la monogamia se realizó, indudablemente, con la entrada de los germanos en la historia, y fue así porque, dada su pobreza, parece que por el entonces la monogamia aún no se había desarrollado plenamente entre ellos a partir del matrimonio sindiásmico. Sacamos esta conclusión basándonos en tres circunstancias mencionadas por Tácito: en primer lugar, junto con la santidad del matrimonio ("se contentan con una sola mujer, y las mujeres viven cercadas por su pudor"), la poligamia estaba en vigor para los grandes y los jefes de la tribu. Es ésta una situación análoga a la de los americanos, entre quienes existía el matrimonio sindiásmico. En segundo término, la transición del derecho materno al derecho paterno no había debido de realizarse sino poco antes, puesto que el hermano de la madre -el pariente gentil más próximo, según el matriarcado-casi era tenido como un pariente más próximo que el propio padre, lo que también corresponde al punto de vista de los indios americanos, entre los cuales Marx, como solía decir, había encontrado la clave para comprender nuestro propio pasado. Y en tercer lugar, entre los germanos las mujeres gozaban de suma consideración y ejercían una gran influencia hasta en los asuntos públicos, lo cual es diametralmente opuesto a la supremacía masculina de la monogamia. Todos éstos son puntos en los cuales los germanos están casi por completo de acuerdo con los espartanos, entre quienes tampoco había desaparecido del todo el matriarcado sindiásmico. Así, pues, también desde este punto de vista llegaba con los germanos un elemento enteramente nuevo que dominó en todo el mundo. La nueva monogamia que entre las ruinas del mundo romano salió de la mezcla de los pueblos, revistió la supremacía masculina de

formas más suaves y dio a las mujeres una posición mucho más considerada y más libre, por lo menos aparentemente, de lo que nunca había conocido la edad clásica. Gracias a eso fue posible, partiendo de la monogamia -en su seno, junto a ella y contra ella, según las circunstancias-, el progreso moral más grande que le debemos: el amor sexual individual moderno, desconocido anteriormente en el mundo.

Pues bien; este progreso se debía con toda seguridad a la circunstancia de que los germanos vivían aún bajo el régimen de la familia sindiásmica, y de que llevaron a la monogamia, en cuanto les fue posible, la posición de la mujer correspondiente a la familia sindiásmica; pero no se debía de ningún modo este progreso a la legendaria y maravillosa pureza de costumbres ingénita en los germanos, que en realidad se reduce a que en el matrimonio sindiásmico no se observan las agudas contradicciones morales propias de la monogamia. Por el contrario, en sus emigraciones, particularmente al Sudeste, hacia las estepas del Mar Negro, pobladas por nómadas, los germanos decayeron profundamente desde el punto de vista moral y tomaron de los nómadas, además del arte de la equitación, feos vicios contranaturales, acerca de lo cual tenemos los expresos testimonios de Amiano acerca de los taifalienses y el Procopio respecto a los hérulos.

Por cierto, nuestros jurisconsultos estiman que el progreso de la legislación va quitando cada vez más a las mujeres todo motivo de queja. Los sistemas legislativos de los países civilizados modernos van reconociendo más y más, en primer lugar, que el matrimonio, para tener validez, debe ser un contrato libremente consentido por ambas partes, y en segundo lugar, que durante el período de convivencia matrimonial ambas partes deben tener los mismos derechos y los mismos deberes. Si estas dos condiciones se aplicaran con un espíritu de consecuencia, las mujeres gozarían de todo lo que pudieran apetecer.

Esta argumentación típicamente jurídica es exactamente la misma de que se valen los republicanos radicales burgueses para disipar los recelos de los proletarios. El contrato de trabajo se supone contrato consentido libremente por ambas partes. Pero se considera libremente consentido desde el momento en que la ley estatuye en *el papel* la igualdad de ambas partes. La fuerza que la diferente situación de clase da a una de las partes, la presión que esta fuerza ejerce sobre la otra, la situación económica real de ambas; todo esto no le importa a la ley. Y mientras dura el contrato de trabajo, se sigue suponiendo que las dos partes disfrutan de iguales derechos, en tanto que una u otra no renuncien a ellos expresamente. Y si su situación económica concreta obliga al obrero a renunciar hasta a la última apariencia de igualdad de derechos, la ley de nuevo no tiene nada que ver con ello.

Respecto al matrimonio, hasta la ley más progresiva se da enteramente por satisfecha desde el punto y hora en que los interesados han hecho inscribir formalmente en el acta su libre consentimiento. En cuanto a lo que pasa fuera de las bambalinas jurídicas, en la vida real, y a cómo se expresa ese consentimiento, no es ello cosa que pueda inquietar a la ley ni al legista. Y sin embargo, la más sencilla comparación del derecho de los distintos países debiera mostrar al jurisconsulto lo que representa ese libre consentimiento. En los países donde la ley asegura a los hijos la herencia de una parte de la fortuna paterna, y donde, por consiguiente, no pueden ser desheredados -en Alemania, en los países que siguen el Derecho francés, etc.-, los hijos necesitan el consentimiento de los padres para contraer matrimonio. En los países donde se practica el derecho inglés, donde el consentimiento paterno no es la condición legal del matrimonio, los padres gozan también de absoluta libertad de testar, y pueden desheredar a su antojo a los hijos. Claro es que, a pesar de ello, y aun por ello mismo, entre las clases que tienen algo que heredar, la libertad para contraer matrimonio no es, de hecho, ni un ápice mayor en Inglaterra y en América que en Francia y en Alemania.

No es mejor el Estado de cosas en cuanto a igualdad jurídica del hombre y de la mujer en el matrimonio. Su desigualdad legal, que hemos heredado de condiciones sociales anteriores, no es causa, sino efecto, de la opresión económica de la mujer. En el antiguo hogar comunista, que comprendía numerosas parejas conyugales con sus hijos, la dirección del hogar, confiada a las mujeres, era también una industria socialmente tan necesaria como el cuidado de proporcionar los víveres, cuidado que se confió a los hombres. Las cosas cambiaron con la familia patriarcal y aún más con la familia individual monogámica. El gobierno del hogar perdió su carácter social. La sociedad ya no tuvo nada que ver con ello. El gobierno del hogar se transformó en *servicio privado*; la mujer se convirtió en la criada principal, sin tomar ya parte en la producción social. Sólo la gran industria de nuestros días le ha abierto de nuevo -aunque sólo a la proletaria- el camino de la producción social. Pero esto se ha hecho de tal suerte, que si la mujer cumple con sus deberes en el servicio privado de la familia, queda excluida del trabajo social y no puede ganar nada; y si quiere tomar parte en la gran industria social y ganar por su cuenta, le es imposible cumplir con los deberes de la familia. Lo mismo que en la fábrica, le acontece a la mujer en todas las ramas del trabajo, incluidas la medicina y la abogacía. La familia individual moderna se funda en la esclavitud doméstica franca o más o menos disimulada de la mujer, y la sociedad moderna es una masa cuyas moléculas son las familias individuales. Hoy, en la mayoría de los casos, el

hombre tiene que ganar los medios de vida, que alimentar a la familia, por lo menos en las clases poseedoras; y esto le da una posición preponderante que no necesita ser privilegiada de un modo especial por la ley. El hombre es en la familia el burgués; la mujer representa en ella al proletario. Pero en el mundo industrial el carácter específico de la opresión económica que pesa sobre el proletariado no se manifiesta en todo su rigor sino una vez suprimidos todos los privilegios legales de la clase de los capitalistas y jurídicamente establecida la plena igualdad de las dos clases. La república democrática no suprime el antagonismo entre las dos clases; por el contrario, no hace más que suministrar el terreno en que se lleva a su término la lucha por resolver este antagonismo. Y, de igual modo, el carácter particular del predominio del hombre sobre la mujer en la familia moderna, así como la necesidad y la manera de establecer una igualdad social efectiva de ambos, no se manifestarán con toda nitidez sino cuando el hombre y la mujer tengan, según la ley, derechos absolutamente iguales. Entonces se verá que la manumisión de la mujer exige, como condición primera, la reincorporación de todo en sexo femenino a la industria social, lo que a su vez requiere que se suprima la familia individual como unidad económica de la sociedad.

CAPÍTULO III

III. CONCEPTUALIZACIÓN

3.1. Estudio de la familia. Disertación sobre el amor como eje de la familia.

La familia es el núcleo social, como la célula social sobre la cual reposa la estructura de un Estado, y sobre la cual gira el porvenir del país. Una familia fuerte y bien estructurada, da bases sólidas para el desarrollo de las instituciones sociales, jurídicas y políticas de un país.

Cuando en lo que adelante apunto que es la familia, hay una verdadera unión y una verdadera solidaridad, hay un eje de respeto, de moral y de buenas costumbres, esa familia tiene que generar miembros sanos, mental y físicamente, y sus integrantes tendrán que ser útiles al desarrollo de la propia familia, de la colectividad, y del Estado.

En cambio, cuando lo que debiera ser una familia integrada, ve que cada uno de sus miembros piensan, actúan y se conducen de manera diversa, sin respeto, sin cohesión, sin moral, es indudable que sus miembros van a ser entes perniciosos para la propia familia, para su colectividad y para el Estado.

Pero básicamente, para qué logre esa unión, es cohesión, hay un factor que es fundamental y básico para que haya una familia: AMOR.

3.2.- Acepciones de la palabra familia.

La palabra familia no siempre se utiliza para designar a ese núcleo o unión de personas que se conoce como la "La familia", sino que también se le emplea en un sentido metafórico, para referirse a una agrupación en donde hay sentimientos o intereses comunes.

Familia de naciones, y no se va creer que entre ellas hay precisamente amor, y hay madre y hay padre y hermanos y hermanas, primos, primas, tías, tíos, etc.

De ahí el término "familia" se utiliza con un sentido metafórico, y es así como se lee:

“FAMILIA DE NACIONES: se usa como sinónimo de comunidad internacional, entendiéndose por tal, en términos generales, a la suma de estados agrupados, con fines de interés común, en alguna suerte de organización internacional, en el que delegan cierta medida de su soberanía y auto determinación”.¹⁶

3.3.- Algunas definiciones clásicas y anticuadas de la familia.

Aquí sobre lo que debe de entenderse por familia, a los afectos jurídicos, se han dado múltiples definiciones, pero la mayoría de ellas, las llamadas de autores clásicos, son en verdad anticuadas hoy día, pues parten de la noción también clásica, de que solo del matrimonio podrá nacer una familia.

Messineo, dice que la familia en sentido estricto es:

“...el conjunto de dos personas vivientes, ligadas entre si por un vínculo colectivo, recíproco e indivisibles de cónyuge, de parentesco o de afinidad, constitutivo de un todo unitario”.¹⁷

Y esta definición es hoy día inconsecuente, cuando menos para el Derecho civil mexicano, pues el vínculo que une en el matrimonio, es eminentemente disoluble. Messineo dice que es indisoluble, pues se refiere al “matrimonio eclesiástico” de su país, en donde la Iglesia Católica le ha dado ese carácter, pero por ello, tal definición es inadecuada para México, ya que aquí no hay más matrimonio que el “civil” pues es el contrato de matrimonio homologado por el Estado.

Theodor Kipp y Martín Wolff, para el Derecho Alemán dicen que:

“Familia es el conjunto de personas ligadas por el matrimonio o el parentesco”.

Este tampoco este concepto es útil, pues a más de que es muy sintético, reduce la formación de la familia a la existencia de un matrimonio, y en México, también es fuente de la misma el concubinato.

¹⁶ Enciclopedia Jurídica Omeba, T. XII. Bibliográfica Omega. Driskili, S.A. Buenos Aires. 1987. pág. 11.

¹⁷ Messineo. Manuale di Diritto Civile e commerciale. 8ª. ed. II-1ª-Milano, 1950-. pág. 27.

Otros prestigiosos autores franceses, Henri, León y Jean Mazeaud, dicen que:

“La familia es la colectividad formada por las personas que, a causa de sus vínculos de parentescos o de su calidad de cónyuges, están sometidas a la misma autoridad: a la del cabeza de familia. La familia, en el sentido preciso del termino, no comprende, pues, hoy mas que al marido a la mujer y a aquellos de sus hijos sujetos a su autoridad.

No hay más que una sola familia: la familia legítima, fundada sobre el matrimonio. Lo que se llama “la familia natural” no constituye una familia”.¹⁸

Esta noción de familia es anticuada pues supone que solo del matrimonio puede surgir una familia, y es inhumana, pues se ubica en épocas pasadas, en donde solo se hablaba de “hijos legítimos” e “hijos naturales”, negándoseles a los nacidos fuera del matrimonio, derechos familiares, y calificándolos de “naturales”.

3.4- Concepto de familia que propone el autor Ernesto Gutiérrez y González.

La familia:

El conjunto de personas naturales, físicas o humanas, integradas a través de un contrato de matrimonio de dos de ellas, o integradas por la apariencia o posesión de estado de casados, o por lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil, que habitan en una misma casa, la cual constituye el dominio familiar, y tengan por ley, o por acuerdo, unidad en la administración del hogar familiar.¹⁹

¹⁸ Henry, León Mazeaud y Jean Mazeaud. “Lecciones de Derecho civil”. Parte primera. Volumen III. La familia. Trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa – América. Buenos Aires 1959. Lección XXXII. Pág. 1 , No.I.

¹⁹. Concepto que propone el autor Ernesto Gutiérrez y González y que coincide en casi todo con el que elaboro en el proyecto en 1975 de código civil para el Estado de Tlaxcala, y con el de que también es coautor de los proyectos de los Códigos civiles de Quintana Roo en 1980 y en Puebla en 1985, y con otro que elaboro en 1990 para el Anteproyecto de Código civil para el Estado de Nuevo León, en su artículo 108.

3.4.1.- Análisis del concepto del autor Ernesto Gutiérrez y González.

Es conveniente hacer un análisis, por breve que sea, del anterior concepto de familia, a efecto de que se pueda captar con claridad la noción, y después determinar si satisface o no.

Del concepto que se menciona se desprende los siguientes elementos:

- A. Un conjunto de personas naturales, físicas o humanas.
- B. Integradas a través de un contrato de matrimonio de dos de ellas, o
- C. Integradas a través de la apariencia o posesión de estado de casados, o
- D. Por lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil.
- E. Que habitan en una misma casa que es el domicilio familiar.
- F. Por ley tiene unidad en la administración del hogar familiar.
- G. O por acuerdo tiene unidad en la administración del hogar familiar.

3.4.2.- Un conjunto de personas naturales, físicas o humanas.

La familia para los efectos jurídicos, solo puede darse entre lo que se designa como “personas naturales”, que son las personas físicas o los seres humanos.

Las personas “ficticias”, o “morales”, no tienen familia, ya que son “entes incorpóreos”, entes que existen solo porque la ley lo determina, pero en sí, dichas personas no se pueden captar por medio de los sentidos, ya que son inmateriales.²⁰

3.4.3.- Integradas a través de un contrato de matrimonio de dos de ellas: hombre y mujer.

Por producto de una falsa moral social burguesa, hoy por fortuna superada, se sostuvo por muchas décadas en México, que la “única forma moral de establecer una familia, es a través del matrimonio”, entendiéndose por “matrimonio”:

²⁰ Véase Ripert George. “Aspectos Jurídicos del capitalismo moderno” Bosh y Cía. Editores. Buenos Aires. Trad. de José Quero morales. 1950. Véase págs. 51 a 57. Nos. 20 a 53 sobre la era de sociedades por acciones, en donde hace ver de manera jocosa, que esas sociedades no tienen madre, padre, no hermanos o hermanas, NI FAMILIA.

Autor Ernesto Gutiérrez y González. : **“un contrato solemne, que se celebra entre una sola mujer y un solo hombre, que tiene el doble objeto de tratar de sobrellevarla, las partes en común, los placeres y cargas de la vida, y trata de perpetuar la especie humana”**

Era claro que las legislaciones anteriores, como el código civil del Distrito Federal y el territorio de Baja California de 1884, solo se admitía el matrimonio civil, al igual que en el vigente código, la unión de un hombre con una mujer, solo por su religión, o solo por amor sin ninguna ceremonia en la que el Estado intervenga, se consideraba por los tratadistas y por la ley, como “AMASIATO”, confundiendo de manera lamentable el contenido y el significado de ese vocablo con el de “CONCUBINATO”.

En ese Código civil antes citado de 1884, se establecía como causal de divorcio el adulterio, y se consideraba como circunstancia calificativa del adulterio, al concubinato y así en el artículo 228 disponía que:

“El adulterio de la mujer es siempre causal de divorcio; el del marido lo es solamente cuando con él concurre alguna de las circunstancias siguientes:

III.- que haya habido CONCUBINATO entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal;”

Era así evidente que se refería el legislador, no al concubinato en su concepto actual, ya que para que haya concubinato, las dos partes de la pareja deben estar libres de matrimonio, y si una de ellas, o las dos tienen celebrado contrato de matrimonio con persona diversa, entonces no hay concubinato sino amasiato.

En la “exposición de motivos” para el Proyecto del Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1928, el Maestro D. Francisco H. Ruiz dijo que los efectos del concubinato

“... se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la Comisión considera como la forma legal y moral de constituir a la familia; y si se trata de concubinato, es como se dijo

antes, por que se encuentra muy generalizado; hecho que el legislador no debe ignorar.”²¹

Y de lo anterior, se puede afirmar que para el legislador de 1928, en principio la única fuente “moral” para que surgiera la familia, era el matrimonio.

Se deba así un trato del todo injusto al concubinato que resulta de una unión eclesiástica, que no es matrimonio, aunque los sacerdotes le llamen matrimonio eclesiástico, en donde los otorgantes del contrato cumplen con el rito de su religión, y que no haya alguien a quien se le ocurra decir que si de esa pareja que celebren nupcias eclesiásticas surgen descendientes, lo que resulta no sea una familia, y que si lo es, se haya formado por un medio inmoral.

3.4.4.- Integradas a través de la apariencia o posesión de estado de casados.

Hay hoy día, y a raíz de la promulgación del conocido como Código civil del Distrito Federal del 1928, se tiene una visión diferente de lo que es el concubinato, y puede afirmarse con gran posibilidad de certeza, que existen en el país mas relaciones de concubinato que de matrimonio.

Considérese que cuando una mujer y un hombre unen sus vidas a través de una ceremonia eclesiástica a la que llaman “matrimonio religioso”, para ellos y para sus correligionarios, hay un verdadero matrimonio, pero para el Estado con vista de lo que se determina en el Código civil, no hay tal acto, sino solo un concubinato.

Súmase a todas esas uniones religiosas que se dan a todo lo largo y ancho del país, todas las demás uniones en donde el hombre y la mujer se unen como se fueran marido y mujer, pero sin recurrir a un sacerdote, y crean una unión permanente, con los mismo objetos que se buscan en el contrato de matrimonio, y agréguesele también los casos de muchas parejas que contrajeron matrimonio, después se divorciaron, pero posteriormente se vuelven a unir entre si, pero ya sin

²¹ Ruiz H. Francisco. “Exposición de motivos para el Proyecto de Código Civil para el Distrito y territorios Federales” 1928. México, D. F.

ocurrir ante el oficial (o juez) del Registro Civil, y así se tendrá cúmulo tal de casos, que es sin duda superior al de los contratos de matrimonio celebrados.

Este tipo de unión, que no debe de confundirse nunca con la llamada “unión libre”,²² pues esta última es una unión pasajera, sin finalidad verdadera de tratar de crear una familia, y tratar de sobrellevar los placeres y cargas de la vida. El concubinato es perfectamente moral, ya que está sustentado sobre una base de amor y voluntad de renovarlo cada día, pues no hay ningún contrato sancionado por el Estado, sino sólo un contrato de los de los catalogados “consensual” y cuando mucho de “formal”.

3.4.5.- Por lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil.

El siguiente elemento del concepto es el que sirve de cabeza a este apartado, y de acuerdo con ellos se puede decir que, a más de los dos casos analizados para que pueda formarse una familia –matrimonio y concubinato- se tiene una tercera posibilidad para que se genere la familia: que las personas que la integran estén unidas por los lazos de parentesco, por consanguinidad, afinidad o civil.

Esta noción de parentesco es muy importante ya que en el Derecho sucesorio mortis causa, se encuentra que ahí para determinar lo que cada persona hereda del autor de la herencia, se determina precisamente atendiendo al grado del parentesco.²³

Así entonces, el vocablo significa, como lo elaboro el autor Ernesto Gutiérrez y González para un proyecto de Código.²⁴

“Parentesco en el vínculo jurídico, permanente por regla general, que se reconoce o crea la ley, entre dos o más personas físicas, ya en razón de

²² Véase supra apartado 29 en la legislación de la República de Honduras, como al concubinato se le llama “Unión de hecho”

²³ Gutiérrez y González Ernesto. “Derecho Sucesorio inter vivos y mortis causa”. Editorial Porrúa. 5ª ed., México, 2000 pág. 117 Apartado 87.

²⁴ Gutiérrez y González Ernesto. “Anteproyecto de Código civil para el Estado de Nuevo León” Ob. cit. Art. 278.

tener ellas sangre común, ya como consecuencia de un contrato de matrimonio, ya de un contrato de concubinato, ya finalmente, de un acto que imita el engendramiento y que acepta y sanciona la ley.”

3.4.5.1.- Diversos tipos de parentescos, y concepto de cada uno.

Ahora, del anterior concepto se desprende que hay tres diferentes tipos de parentesco:

- a). Parentesco por consanguinidad.
- b). Parentesco por afinidad, y
- c). Parentesco por civil.

El Código civil del año 1928, y el Federal del año 2000 al respecto, determinan en su artículo 292 que

“La ley no corresponde como parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil”

En cambio en el Código civil del Distrito Federal del año 2000, los asambleístas dispusieron el anterior en el artículo del mismo número, 262 que

“La ley sólo reconoce como parentesco los de consanguinidad, afinidad y civil.”

A.- parentesco por consanguinidad.

Este parentesco se entiende fácilmente si se considera que el calificativo se “consanguinidad”, está indicando la idea de que obedece a la “sangre”, y así es.

Parentesco por consanguinidad es el vínculo jurídico permanente, vitalicio, que se crea entre dos o mas personas físicas, en atención a que entre ellas

hay un lazo sanguíneo, por tener alguna persona física, como ascendiente común.²⁵

La legislación civil actual da el concepto de este tipo de parentesco, y lo hace el código civil federal en su artículo 293 y dispone que

“El parentesco de consanguinidad es el que existe entre dos personas que descienden de un mismo progenitor.

En el caso de la adopción plena, se equiparara al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste, y los descendientes de aquel, como si el adoptado fuere hijo consanguíneo.”

Los asambleístas en el código civil del distrito federal de 2000, también le hicieron una modificación y así dijeron que

“El parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

También se da parentesco por consanguinidad, en el hijo producto de reproducción asistida y de quienes la consientan.

En el caso de la adopción, se equiparara al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste, y los descendientes de aquel, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.”

B. Parentesco por afinidad

El parentesco por afinidad puede contemplarse desde cuatro ángulos familiares, el del marido y la esposa, y el de la concubina y el del concubino.

Parentesco por afinidad

a).- Es el vínculo jurídico que se crea en virtud del contrato de matrimonio, entre la esposa y los parientes consanguíneos del esposo, entre éste y los parientes consanguíneos de la esposa.

²⁵ Gutiérrez y González Ernesto. “*Derecho civil para la Familia*”. Editorial Porrúa, segunda Edición, México, 2009, Pág. 157.

b).- O es el vínculo jurídico que se crea en virtud del contrato de concubinato, entre la concubina y los parientes consanguíneos del concubino, y entre el concubino y los parientes consanguíneos de la concubina.”²⁶

EL código civil de 1928 no reconoció el parentesco por afinidad para la pareja que vive en concubinato, por ello es entendible si se considera que el legislador del Código civil de 1928m apenas logro dar entrada al concubinato, causando un fuerte movimiento social en contra, como se dijo antes, se estimaba en el código civil de 1880 que el concubinato era igual al amasiato.

El código civil de 2000, en su artículo 294 dispone que

“el parentesco de afinidad es el que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón.”

En el artículo 294 del código local del Distrito federal se mantuvo el anterior texto, pero se adiciono la palabra concubinato, y ahora dice que

“El parentesco de afinidad **es el que se adquiere por matrimonio o concubinato**, entre el hombre y la mujer, y sus respectivos parientes consanguíneos.”

La única diferencia entre éste y el matrimonio es que el concubinato resulta de un contrato no solemne, sino sólo consensual, y cuando mucho formal; por ellos hay razones iguales para considerar aplicable el parentesco por afinidad al caso de concubinato.

²⁶ Gutiérrez y González Ernesto. “Derecho civil para la Familia”. Ob. cit., Pág. 158.

C. Parentesco civil o por adopción.

La adopción simple se da cuando una, o dos personas que desean tener un descendiente, generalmente por no haber tenido antes uno, reciben por acuerdo del Estado, a una criatura ajena, o “creatura” como dice D. Procopio, y a esa criatura le dan trato de hija o de hijo, pero esa relación jurídica que se crea, solo surte efectos entre adoptante o adoptantes, que es o son, el o los que reciben la “creatura” y “adoptado”, que es dicha “creatura”.

Pues bien, al lado de esta adopción simple, que era la única que regulaba el Código civil de 1928, había en algunas legislaciones extranjeras, y en algunas del país, la llamada “adopción plena”, en la cual el adoptado pasa a formar parte de la familia del adoptante, como si fuera descendiente consanguíneo, esto es, como un verdadero hijo (a) engendrado (a) por el padre adoptante, y parido por la madre adoptante.

La adopción simple, por las causas que se establecen en el artículo 405 del código civil federal, se puede “revocar” en cambio la adopción plena ya es como la relación consanguínea, para toda la vida.

Después de una breve explicación de los tipos de adopción o parentesco civil, el autor lo define como

El vínculo jurídico que se establece, por disposición de ley, ya sea sólo entre adoptante y adoptado, ya entre adoptado, adoptante y toda la familia consanguínea del adoptante.

En conocimiento de lo que es el parentesco y de los tipos que hay del mismo, por lo que puede entender perfectamente que la familia es el conjunto de personas naturales, físicas o humanas, integradas

“... Por lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad y civil...”

3.4.6. Que habitan en una misma casa que es el domicilio familiar.

No basta que se den los anteriores elementos del concepto de familia, sino además se requiere que esas personas físicas, habiten en un mismo domicilio familiar.

Domicilio natural de la persona física o humana es el lugar donde reside ininterrumpidamente por el lapso que la ley establece; a falta de éste, el lugar en que tiene el principal asiento de sus negocios; y a falta de uno u otro, el lugar en que se halle. ²⁷

El código civil en su artículo 29 dispone que

“El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios, en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

Se presume que una persona reside habitualmente en su lugar, cuando permanezca en él por mas de seis meses.”

Así entonces, para los efectos de la noción de la familia, se requiere que todas las personas unidas por unos u otros lazos, o todos, a los que se ha hecho referencia, habiten, cuando menos, de conformidad con lo que manda el código civil, durante seis meses, en un domicilio familiar, en un domicilio común, en donde desarrollen su vida personal, y su vida familiar.

Para que se entienda integrada una familia, se requiere que esas personas unidas por lazos de parentesco de los que antes se habló, habiten en el mismo domicilio, ya que la convivencia bajo el mismo techo, es lo que genera los sentimientos de solidaridad familiar, de unión de un grupo que es básico para la sociedad y para el Estado.

²⁷ Gutiérrez y González Ernesto. Anteproyecto, ob. Cit. Art. 86.

3.4.7. Por ley tiene unidad en la administración del hogar familiar.

Las personas que habitan en el mismo techo, en el mismo domicilio familia, deben de tener una “cabeza”, un “guía”, una o dos personas que lleven se dice, la “batuta” como si se tratara del director de una orquesta.

Esa o esas dos personas, normalmente, no tanto por mandato de la ley, sino de la naturaleza misma de la familia, son el padre y la madre, ya estén unidos por matrimonio o por concubinato, ya que de hecho es un trono a ellos que se van a desarrollar los lazos consanguíneos de los descendientes, y si de manera eventual se une a la familia un primo, o la suegra o el suegro de ella o de él, seguirán considerándolo como “guía” o “guías”, como “jefe y jefa” de la familia, al padre y a la madre. Lográndose de esa manera la unidad en la administración del hogar.

3.4.8. O por acuerdo tiene unidad en la administración del hogar familiar.

Puede suceder y de hecho sucede en múltiples ocasiones, y necesariamente deberá suceder, que la o las cabezas de familia, fallezcan, y al faltar las dos, entonces debe surgir una nueva cabeza o guía, una persona que sea la que lleve la unidad de la administración del hogar familiar.

En este caso, se mantiene la unidad a través del hermano o hermana mayor, que asumen el papel que dejó vacío la madre y el padre. Otras ocasiones lo ocupa un tío o una tía.

Y es así como se mantiene la unidad familiar, se conserva la o el guía del grupo y entorno de él, se desarrolla la vida social.

3.5. Fuentes de la familia.

Autores clásicos como Planiol y Ripeert en Francia. Consideran que las

“FUENTES CONSTITUTIVAS DE LA FAMILIA” Son tres: *el matrimonio, la filiación y la adopción*. Los diferentes *estados*, que una persona puede tener en la familia son tres también: dos miembros de una misma familia son *esposos, parientes o afines*. Pero estos tres estados diferentes no responden respectivamente a los tres hechos constitutivos de la familia: el matrimonio crea el estado de esposo; la afiliación y la adopción crean, ambas, el parentesco, puesto que el parentesco adoptivo es una imitación del parentesco natural. En cuanto a la afinidad, es una combinación de los efectos del matrimonio y del parentesco”.²⁸

En las realidades sociales mexicanas, y con apoyo en el antiguo derecho canónico, considero que las fuentes de la familia son:

- A. El matrimonio.
- B. El concubinato.
- C. El parentesco.

3.5.1.- El matrimonio como fuente de familia.

Es indudable que conforme a la idea del legislador del Código civil de 1928, que se recoge también en el Código Civil del Distrito Federal del año 2000, el matrimonio es la fuente más importante de la familia.

De la definición misma de matrimonio se llega a la conclusión de que una de las finalidades de éste, es precisamente formar una familia, y así se define matrimonio como:

²⁸ Marcelo Planiol y Jorge Ripert. Tratado Practico de Derecho civil. Tomo segundo. La familia. Con el concurso de Andrés Rouast. pág. 12. No. 9 Traducción Española de Dr. Mario Díaz Cruz. 1946. Cultural, S.A Habana Cuba.

El contrato solemne, que se celebra entre una sola mujer y un solo hombre, que tiene el doble objeto de tratar de sobrellevar en común, los placeres y cargas de la vida, y tratar de perpetuar la especie humana. 29

*La importancia del matrimonio en el derecho mexicano es que frecuentemente se informa que el matrimonio constituye la base fundamental de todo el derecho de familia.

Para el derecho mexicano se ha modificado radicalmente este punto de vista, por lo que primero haremos referencia a la posición tradicional que formula Ruggiero en los siguientes términos:

“El matrimonio es una institución fundamental del derecho familiar, por que el concepto de familia reposa en el de matrimonio como supuesto y base necesarios. De él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, y cuando no hay matrimonio, sólo pueden surgir tales relaciones, derechos y potestades por benigna concesión y aun así son éstos de un orden inferior o meramente asimilados a los que el matrimonio genera. La unión del hombre y de la mujer sin matrimonio es reprobada por el derecho y degradada a concubinato cuando no la estima delito de adulterio o incesto; el hijo nació de unión extramatrimonial es ilegítimo y el poder del padre sobre el hijo natural no es patria potestad; fuera de matrimonio no hay parentesco, ni afinidad, ni sucesión hereditaria, salvo entre padre e hijo. Una benigna extensión, limitada siempre en sus efectos, es la hecha por la ley de las relaciones de la familia legítima a las relaciones naturales derivadas de unión ilegítima y ello responde a razones de piedad y a la necesidad de hacer efectiva la responsabilidad contraría por quien procrea fuera de justas nupcias; la artificial creación del vínculo parental es la adopción no es más que una imitación de la filiación legítima. Esta importancia y preeminencia de la institución que hace del matrimonio en eje de todo el sistema jurídico familiar, se revela en todo el derecho de familia y procede aún más allá del ámbito de éste”.

En el derecho mexicano, a partir de la Ley de Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917, se sustenta el criterio perfectamente humano de que la familia está fundada en el parentesco de consanguinidad y, especialmente, en las relaciones

29 Gutiérrez y González Ernesto. “Anteproyecto Código civil para el Estado de Nuevo León” ob. Cit. Art. 164

que origina la filiación tanto legítima como natural. Por lo tanto, el matrimonio deja de ser el supuesto jurídico necesario para regular las relaciones jurídicas de paternidad, maternidad y patria potestad, ya que tanto los hijos naturales como los legítimos resultan equiparados a efecto de reconocerles en el código vigente los mismos derechos y someterlos a la potestad de sus progenitores.

El código civil vigente ha continuado la obra iniciada por la ley de relaciones familiares. Además, equiparó los derechos de los hijos naturales con los de los legítimos y facilitó la prueba de los hijos habidos en concubinato, para considerar posible la investigación de la paternidad, siempre y cuando se justifique que tales hijos fueron concebidos durante el tiempo en que la madre habitó bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo con él maritalmente (artículo 382, fracción III).

En la relación jurídica del parentesco, de los alimentos, del nombre, del domicilio, de los derechos y obligaciones de los hijos, del sistema hereditario en la sucesión legítima, de la patria potestad y de la tutela, no vuelve a partir nuestra ley de la distinción entre los hijos naturales y legítimos, sino que equipara para todos los efectos legales en las distintas instituciones mencionadas a esa clase de descendientes. Por lo tanto, ya no podemos afirmar, como se hace todavía en el derecho europeo y en el americano, que el matrimonio es la institución fundamental del derecho familiar. Menos aún podemos decir que de él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, pues nuestro régimen jurídico parte precisamente de una hipótesis distinta: ha considerado la filiación (legítima o natural) como base o fuente de todas las consecuencias jurídicas mencionadas, el alcance amplísimo que ha dado la ley mexicana al vínculo que une al progenitor con el ascendiente, sin limitarlo exclusivamente, por lo que se refiere a sus efectos, a la filiación nacida del matrimonio.

El criterio sustentado por la nueva legislación mexicana nos parece desde luego más humano y justo que el viejo sistema en el que se desconocen algunos derechos de los hijos, solo por el hecho de haber nacido fuera del matrimonio. Tal postura no significa minar las bases de la sociedad ni del Estado, ni menos aún fomentar el desarrollo de ideas inmorales en la institución de la familia, para llegar al libertinaje y a las uniones sexuales transitorias o accidentales. Evidentemente que partimos del principio indiscutible de que la unión sexual debe estar reconocida por el derecho para regular una comunidad de vida permanente, tanto biológica como espiritual, pero no desconocemos que sería injusto tomar como

base única de las relaciones familiares, la institución del matrimonio, a efecto de desprender de la misma todas las consecuencias en materia de patria potestad, de parentesco, de alimentos, de impedimentos para el matrimonio y en general de los derechos y obligaciones para los hijos³⁰.

Y a través de este contrato se puede generar una familia, pues el hecho de tratar de perpetuar la especie humana, y lograrlo, no es solo traer descendientes al mundo, sino que esa perpetuación implica el cuidado de la prole, y al venir esa prole, se genera una familia, ya que se va a vivir con ella en el mismo domicilio familiar, y bajo una unidad de mando.

3.5.2.- El concubinato como fuente de familia.

El Código Civil de 1928 del Distrito federal, recogió ya la institución del "CONCUBINATO", si bien el inicio de su vigencia en 1932, sólo se reconocían derechos, y muy limitados, a la mujer concubina pero no al concubino.

Ya después, en el mismo 1932, el Código civil del Estado de Veracruz, se adelantó al Código del Distrito Federal, y reconoció derechos ya no sólo la concubina, sino también el hombre como concubino.

Poco a poco, y antes de la realidad social, el estado no tuvo más que reconocer derechos de la pareja en concubinato, y así ya para 1945 en la Ley del Seguro Social, y luego en la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado, se reconocieron plenamente los derechos de la pareja en concubinato, al mismo nivel que los de la esposa y esposo³¹.

a.- El concubinato como estado ajurídico.

En la primera posición que ha asumido el derecho en relación con el concubinato, ignorándolo de manera absoluta, implica una valoración moral, por cuanto que ni se le considera un hecho ilícito para sancionarlo, ni tampoco un hecho lícito para que produzca relaciones jurídicas entre las partes. En tal actitud se estima que el

³⁰ Villegas Rojina, Rafael. "Compendio de Derecho Civil, introducción, personas y familia" Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa. México. 2009. Págs.285-286.

³¹ Gutiérrez y González Ernesto. "Derecho civil para la Familia". Ob. cit., Pág. 167.

concubinato es un hecho ajuridico, como podría serlo la amistad, o los convencionalismos sociales.

b.- El concubinato como estado jurídico en relación con los hijos.

La segunda forma asumida por el derecho para reconocer solo consecuencias jurídicas al concubinato, respecto a los hijos, parte también de un criterio moral, pues considera que si entre los concubinos no debe tomar partido alguno la regulación jurídica, si es necesario que lo haga para proteger a los hijos, determinado sobre todo su condición en relación con el padre. Tal es la posición adoptada por nuestro código civil vigente, además de reconocer ciertos derechos a la concubina para heredar o recibir alimentos en la sucesión testamentaria. El Artículo 383.- Se presumen hijos del concubinario y de la concubina: I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato; y II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

c.- Prohibición del Concubinato.

La tercera postura rara vez ha sido asumida por el derecho. En la legislación romana, en la época de la república, el concubinato se consideró como un simple hecho que pudo ser stuprum o adulterio, según mediasen las circunstancias constitutivas de esos delitos. En el Derecho canónico primero se siguió la tendencia romana, pero después se considero que el concubinato implicaba un delito de naturaleza aún más grave que la fornicatio, pues constituía un estado continuo de fornicación. Posteriormente se llevo a excomulgar a los concubinos y se autorizo el uso de la fuerza pública para romper uniones.³²

d.- EL concubinato como un grado inferior al matrimonio.

La cuarta actitud asumida por el derecho en relación con el concubinato ha consistido en regularlo jurídicamente para reconocer una unión de grado inferior. Ya en el derecho romano encontramos en un principio esa tendencia. En la actualidad podemos considerar que nuestro código civil vigente tiende a dar efectos al concubinato entre las partes y no solo para beneficiar a los hijos. Independientemente de las disposiciones que facilitan la investigación de la paternidad y la prueba de la filiación, se ha reconocido en el artículo 1635: “La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común,

³² Esmein, la mariage en droit canonique, Paris, 1929-1935, t. II, pág.42

siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubenarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará.” También para el caso de la sucesión testamentaria se permite a la concubina, el cumplimiento de las limitaciones mismas del caudal hereditario.

Eduardo Le Riverend Brusone, en su monografía denominada Matrimonio Anómalo (por equiparación), estudia determinadas condiciones que debe llenar el concubinato para que sea tomado en cuenta por el derecho, las cuales podemos resumir en los siguientes términos:

1. Un elemento de hecho consistente en la posesión del estado de los concubinos para tener el nomen, el tractatus y la fama de casados. Es decir, vivir como marido y mujer imitando la unión matrimonial.
2. Una condición de temporalidad que puede ser entendida implicando continuidad, regularidad, duración en las relaciones sexuales; o bien, frecuencia, permanencia o hábito en las mismas. Respecto a este elemento, ya hemos indicado que el artículo 1635 de nuestro código civil federal reduce el elemento temporal a una duración de dos años, en tanto que el código civil de Chile exige diez años.
3. Una condición de publicidad. La ley francesa de 1912 requiere para la investigación de la paternidad que se trate de concubinato notorio, por lo tanto, la clandestinidad en el mismo impide que se le tome en cuenta para ese efecto jurídico.
4. Una condición de fidelidad.
5. Una condición de singularidad. Esta condición consiste en la existencia de una sola concubina.
6. Un elemento de capacidad. Este elemento consiste en exigir a los concubinos la misma capacidad que se requiere para contraer matrimonio, principalmente en de que sean célibes o sea, que no exista el impedimento de un vínculo anterior.
7. El elemento moral. Este último requisito es el que tiene desde luego mayor valor para que el derecho pueda tomar en cuenta al concubino.³³

Y por último una breve conclusión del concubinato en el cual podemos mencionar que parece inmoral y escandaloso sostener que el concubinato con determinadas condiciones, surta efectos jurídicos semejantes al matrimonio. Pero si meditamos que exigiendo el legislador un conjunto de requisitos, tales como el estado de hecho que debe caracterizar a todo estado civil, el nombre y el trato que se den los concubinos en familia y en sociedad para reputarse marido y mujer; una

³³ Villegas Rojina, Rafael. “Compendio de Derecho Civil, introducción, personas y familia” Ob. Cit. pág. 348-350.

estabilidad, una permanencia, una cierta publicidad, para que no sea un hecho clandestino, oculto, manteniendo esa relación marital en la sombra; una condición de fidelidad de la concubina, esencial, para poder presumir que los hijos de ella son hijos del concubinario; un requisito de la singularidad para que solo exista una concubina, y el fundamento de capacidad, para que no medie los impedimentos que originan la nulidad del matrimonio o bien que impide la celebración del mismo; y que finalmente, una condición de moralidad, que toda ley en este ensayo de equiparación debe de exigir; sin tomamos en cuenta todos estos requisitos, no nos parece que se desconozca, ni la santidad del matrimonio para quienes tiene la idea del matrimonio con sacramento, ni tampoco el rango mismo que en el derecho civil debe tener la unión matrimonial sobre la uniones no matrimoniales. Y en cambio, logramos una solución que nos parece justa, para poder garantizar a la mujer que ha formado una familia, que ha sido fiel, que le ha dado hijos al concubinario, que tiene el requisito de capacidad para unirse en matrimonio, la misma condición jurídica de la esposa en cuanto a los derechos que pueden exigir frente al marido y con relación a los hijos.

Solo hay una diferencia formal entonces entre concubinato y matrimonio: el matrimonio simplemente difiere de esta unión, en que la voluntad se ha manifestado ante el Oficial del Registro Civil y se ha firmado un acta, es decir, es una cuestión simplemente de formalidad. En la unión de hecho, la voluntad se ha manifestado día a día, con esta ventaja sobre el matrimonio: que siendo al principio unión que en cualquier momento puede destruirse, disolverse, ha logrado permanencia, ha logrado estabilidad, es decir, hay sinceridad, hay espontaneidad en la unión. Y si esa unión tiene socialmente la importancia de ser dase de una familia, si ha habido hijos, si la concubina se mantiene en una conducta igual a la de la esposa, no vemos la razón por la cual no venga la ley en auxilio de ella, a reconocer determinados derechos.

En virtud de ese reconocimiento por la ley al contrato de concubinato, y de darle los efectos de hecho iguales a los del matrimonio, es indudable que en el Derecho mexicano, también esta figura es fuente de familia.

3.5.3.- El parentesco como fuente de familia.

El parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto que es una situación permanente que se establece entre dos o tres personas por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción, para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho.

El parentesco, la situación establece que se crea entre los diversos sujetos relacionados permite la aplicabilidad constante de todo estatus familiar relativo a esta materia, para que no solo se produzca consecuencias momentáneas o aisladas, sino para que se mantengan las mismas en forma más o menos definida.

Las tres formas de parentesco (por consanguinidad, por afinidad, por adopción) deben de estar declaradas y reconocidas por la ley, pues aun cuando podría pensarse que los vínculos derivados de la sangre los impone la naturaleza misma, también no es menos cierto que sólo en la medida que el derecho reconozca la existencia de estos vínculos consanguíneos habrá parentesco para los efectos de la ley.

El parentesco por afinidad y el parentesco civil o por adopción, la ley es la que determina quienes son los sujetos vinculados por la relación parental y los actos jurídicos (matrimonio o adopción) que producirán las consecuencias de derecho.

3.5.3.1.- El parentesco por consanguinidad como fuente de familia.

En el parentesco por consanguinidad no hay dificultad alguna en entender que de ahí nace la familia, ya que se trata de personas engendradas y concedidas por la pareja unida en matrimonio o en concubinato.

El parentesco consanguíneo es aquel vínculo que existe entre personas que descienden las unas a otras o que se reconocen un ancestro común. El artículo 297 del código civil federal define al parentesco consanguíneo en dos líneas: recta y transversal, en los siguientes términos: "La recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden una de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender una de otras, proceden de un progenitor o tronco común".

La línea recta puede ser ascendente o descendente. Dice al efecto el artículo 298 código civil federal: “La línea recta es ascendente o descendente: ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco de que procede; descendente es la que liga al progenitor con los que de él proceden. La misma línea es, pues, ascendente o descendente, según el punto de partida y la relación a que se atiende”.

La línea transversal puede ser igual o desigual, según que los parientes se encuentren en el mismo grado o en grados distintos. Por ejemplo los hermanos se encuentran en parentesco colateral igual de segundo grado; los primos hermanos asimismo se encuentran colocados en un parentesco transversal igual de cuatro grados, en cambio, los tíos en relación con los sobrinos se encuentran en un parentesco colateral desigual de tercer grado.

La forma de computar el parentesco en la línea recta consiste en constar el número de generaciones o bien el número de personas, excluyendo al progenitor, Dice el artículo 299 código civil federal: “En la línea recta los grados se cuentan por el número de generaciones, o por el de las personas, excluyendo al progenitor”. De esta suerte, los hijos se encuentran con relación a los padres en primer grado, pues sólo hay una generación entre ellos, o bien, si contamos por el número de personas tendremos dos (hijo y padre), pero debemos excluir al progenitor, resultando así hay un solo grado.

En la línea transversal el cómputo es menos sencillo, por cuanto que existen en realidad dos líneas: el artículo 300 del código civil federal con toda claridad estatuye lo siguiente: “En la línea transversal los grados se cuentan por el número de generaciones, subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra; o por el número de personas que hay de uno y otro de los extremos que se consideran, excluyendo la del progenitor o tronco común”.

Gráficamente podemos representar el parentesco en línea directa, por una línea recta en la cual señalaremos con un círculo cada uno de los ascendientes o descendientes que queremos relacionar. Bastará que hagamos el recuento de los círculos que representan a las personas, excluyendo al progenitor común, para tener así el grado de parentesco existente entre padre e hijo, abuelo y nieto, bisabuelo y bisnieto, etc.; conforme a dicho cómputo, los padres se encuentran en

primer grado, los abuelos en segundo, los bisabuelos en tercero en relación con los hijos, nietos y bisnietos.

La línea transversal se representa gráficamente por un ángulo cuyo vértice queda constituido por el progenitor común y los lados por los diferentes parientes que queremos relacionar. Para computar los grados partiremos de un determinado pariente, por ejemplo del sobrino y ascenderemos hasta el vértice que estará representado por el ascendiente común, es decir, por el abuelo, para descender después por el otro lado del ángulo hasta llegar al tío, contando el número de personas con exclusión del descendiente común.³⁴

3.5.3.2.- Parentesco por afinidad como fuente de familia.

En cuanto al parentesco por afinidad, casi todos los autores europeos y latinoamericanos “conservadores” sostienen que sólo puede engendrar una familia cuando ese parentesco deriva de una relación de matrimonio, pero no así cuando deriva de una relación de concubinato. Así es como se sostiene por los clásicos Planiol y Ripert, que la afinidad

“... no puede nacer sino de un matrimonio, pero se aplica a todos los parientes del cónyuge sin que haya que distinguir si se trata de parientes legítimos, naturales o adoptivos.

1º. *La afinidad sólo puede nacer como efecto de un matrimonio.* El antiguo Derecho canónico la hacía resaltar de las relaciones sexuales notorias entre dos personas y consideraba como afines a los parientes del concubino...”

En el Código Civil del Distrito Federal de 1928, y en toda la llamada legislación laboral se reconoce al concubinato, de ahí que es válida que entre los concubinos se da el parentesco por afinidad.

En el nuevo código del 2000, en su artículo 294 dice

³⁴ José Arias, *Derecho de Familia*, Buenos Aires, 1943, págs. 39 a 44.

“El parentesco de afinidad es el que se adquiere por matrimonio o concubinato entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos”

La familia tiene su fuente tanto en un contrato de matrimonio, como en uno de concubinato, y en el parentesco, en cualquiera de sus tres especies.³⁵

El parentesco por afinidad se define en el artículo 294 de la siguiente manera: “El parentesco de afinidad es el que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón.” En realidad este tipo de parentesco viene a constituir una combinación del matrimonio y del parentesco consanguíneo, pues presenta la línea recta y la línea transversal, computándose los grados en la forma que ya hemos explicado.

De esta la esposa entra en parentesco de afinidad con los ascendientes, descendientes o colaterales de su marido, en los mismos grados que existan respecto a los citados parientes colaterales. Es decir, se encuentran en el parentesco de primer grado en línea recta ascendiente con sus suegros, en parentesco colateral igual de segundos grados con sus cuñados y así sucesivamente. A su vez, si su marido ha tenido hijos, nietos o descendientes en general de otro matrimonio, contraerá también parentesco por afinidad con esas personas. Lo propio podemos decir del marido en relación con los parientes de su esposa.

En nuestro derecho de parentesco por afinidad produce sólo consecuencias muy restringidas, pues no existe el derecho de alimentos que se reconoce en algunas legislaciones como la francesa entre el yerno o nuera y sus suegros o bien, en una manera general, entre afines de primer grado en la línea directa. Solo aceptamos como consecuencia jurídica importante la de que el matrimonio no puede celebrarse entre parientes por afinidad en línea recta, tampoco tal forma de parentesco da derecho a heredar. Dice al efecto el artículo 106 del código Civil federal: “El parentesco de afinidad no da derecho a heredar.”

Ha sido duramente criticado el sistema francés que reconoce el derecho de los alimentos entre los parientes afines en primer grado en línea directa. El propio Planiol así lo reconoce, considerando que el Código Napoleón establece un

³⁵ Véase apartado 31, el texto del artículo 279 del Anteproyecto de Código Civil para el Estado de Nuevo León, en donde aparece qué es cada una de las tres especies del parentesco.

sistema injusto al desconocer el derecho de alimentos entre hermanos y, sin embargo, admitirlo entre los citados fines.

Por virtud del divorcio se extingue el parentesco por afinidad, así como en los casos de disolución del matrimonio por muerte de uno de los cónyuges o por nulidad. En principio tradicional se enuncia diciendo que: “muerta mi hija muerto mi yerno”. Sin embargo para nuestro derecho la consecuencia principal, por no decir la única, subsiste o sea, el impedimento para contraer matrimonio entre afines de línea recta, ya que justamente sólo en la hipótesis de disolución del vínculo por divorcio, nulidad o muerte de uno de los cónyuges, es cuando existirá el impedimento para que pueda celebrarse el matrimonio entre afines.

3.5.3.3.- El parentesco por adopción o civil, como fuente de familia.

El parentesco por adopción resulta del acto jurídico que lleva ese nombre y que algunos autores constituye un contrato. Por virtud del mismo se crea entre adoptante y adoptado los mismos derechos y obligaciones que se origina la filiación legítima entre padre e hijo. Tal como se encuentra regulada esta institución en los artículos 390 y 410 del código civil, se desprende que la misma nace de un acto jurídico de carácter mixto en el que concurren las siguientes personas: 1.- Los que ejercen la patria potestad o tutela de la persona que se trata de adoptar (en su defecto, las personas que lo hayan acogido y lo traten como un hijo). 2.- El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no este no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección. 3.- El adoptante que debe ser mayor de edad de veinticuatro años, en pleno ejercicio de sus derechos, no tener descendientes y sobrepasar por lo menos de en 17 años al adoptado. 4.- El adoptado si es mayor de catorce años. 5.- El juez de Primera Instancia que conforme al artículo 400 debe dictar sentencia autorizando la adopción.

En la adopción expresamente el artículo 397 dispone que deberán consentir en ella los que ejerzan la patria potestad, el tutor en su caso, o las personas que hayan acogido al adoptado, y a falta de ellas el Ministerio Público o bien las instituciones de asistencia social públicas o privadas que hubieran acogido al menor o al incapacitado que se pretenda adoptar.

Además, deberán concurrir el adoptante y el adoptado si es mayor de doce años, observándose el procedimiento que regula el código de la materia a efecto de que

el juez pueda dictar la resolución judicial autorizando o no la adopción. Propiamente, según la secuela antes indicada, no existe un verdadero contrato entre las diversas partes que intervienen para la adopción, por lo que preferimos hablar de un acto jurídico plurilateral mixto.

Las consecuencias en cuanto a la adopción principalmente se reduce a aplicar todo el conjunto de derechos y obligaciones que impone la filiación legítima entre padre e hijo, al adoptante u adoptado. También ya hemos indicado que en nuestro derecho la adopción crea un impedimento entre las partes para el matrimonio, según previene el artículo 157, pero solo subsiste en tanto dure el lazo jurídico resultante de la adopción. Por lo tanto, no se extiende a los parientes del adoptante ni a los parientes del adoptado de acuerdo con lo que también estatuye el artículo 402 a efecto de limitar las consecuencias del vínculo sólo entre dichos sujetos.

De igual manera es fuente de familia el parentesco por adopción o civil, ya que al vivir bajo el mismo techo, bajo la misma dirección de un jefe de familia, adoptante y adoptado, se habrá creado otra familia.

En la adopción simple que regula el Código civil federal de 2000, el parentesco se establece sólo entre el adoptante y el adoptado, sin que haya parentesco alguno entre los parientes del adoptante, y los parientes del adoptado.

En la adopción plena, la relación de parentesco se da entre el adoptado y todos los parientes consanguíneos y por afinidad del adoptante, al igual al igual que se tratara de un pariente por consanguinidad.

3.5.3.4.- Consecuencias Jurídicas del parentesco.

Mencionaremos sólo las consecuencias jurídicas del parentesco consanguíneo, que fundamentalmente son las siguientes:

- 1.- Crea el derecho y las obligaciones de alimentos.

2.- Origina el derecho subjetivo de heredar en la sucesión legítima, o la facultad de existir una pensión alimenticia en la sucesión testamentaria, bajo determinados supuestos.

3.- Crea determinadas incapacidades en el matrimonio y en relación con otros actos o situaciones jurídicas. En la tutela legítima constituye la base para el nombramiento del autor.

4.- Origina los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, que se contraen sólo entre padres e hijos, abuelos y nietos, en su caso.

3.6.- Consecuencias del Derecho Familiar

Trataremos para el derecho de familia dos tipos de consecuencias: a) Las relacionadas con la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos, de obligaciones y de estados jurídicos; b) Las referentes a las aplicaciones de determinadas sanciones.

3.6.1.- Consecuencias de creación de derechos de obligaciones y de estados jurídicos.

En el derecho familiar las consecuencias constitutivas o de creación se presentan principalmente respecto a los estados jurídicos, que a su vez originan un conjunto de derechos y obligaciones de manera más o menos permanente.

Los principales estados jurídicos que se crean dentro del seno de la familia, constituyen las diversas manifestaciones del estado civil de las personas en sus distintas calidades de parientes, cónyuges o incapaces sujetos a patria potestad y tutela. Por lo tanto, cada uno de los estados mencionados originará un conjunto de derechos y obligaciones.

El matrimonio, la adopción, la legitimación y el reconocimiento de hijos y regímenes patrimoniales que reconoce la ley en las relaciones de los consortes, se presentan principalmente como consecuencias de los actos jurídicos que, aun cuando operan dentro de los límites de la ley, ésta les atribuye un radio de acción con cierta dosis de libertad en la constitución de tales estados jurídicos.

3.6.2.-Consecuencias de la transmisión de derechos, deberes y estados jurídicos.

Las consecuencias de transmisión son excepcionales en el derecho familiar, sin embargo, pueden presentarse en dos casos: a) en la adopción y b) en la tutela testamentaria.

La adopción permite una verdadera transferencia de la patria potestad de los padres consanguíneos, al adoptante. Expresamente el artículo 403 (derogado) dice: "Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción simple, excepto la patria, potestad, que será transferida al donante, salvo que en su caso esté casado con alguno de los progenitores del adoptado, porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges". Según el precepto mencionado, por virtud de la adopción se produce un efecto modificado y a la vez traslativo, pues subsistiendo el conjunto de derechos y obligaciones originadas por el parentesco consanguíneo, se agrega los que vienen a crear el parentesco civil entre el adoptante y adoptado.

En la tutela testamentaria también podemos encontrar un efecto de transmisión de derechos, puesto que el artículo 470 faculta al descendiente que sobrevive, de los dos que en cada grado deben ejercer la patria potestad, para nombrar a un tutor testamentario a aquellos menores que estaban bajo su guarda, incluyendo al hijo póstumo. Por virtud del nombramiento de tutor testamentario, se excluye del ejercicio de la patria potestad a los ascendientes de los ulteriores grados (artículo 471). Tal exclusión se entiende, conforme al precepto siguiente, sólo para el caso de que los ascendientes excluidos estuvieren incapacitados o ausentes, limitándose entonces la tutela al tiempo que dure el impedimento, a no ser que el testador hubiere dispuesto expresamente la exclusión sea absoluta.

3.6.3.- Consecuencias de modificación de derecho.

Las consecuencias modificativas que se presentan en el derecho familiar, generalmente operan como un efecto de las consecuencias constitutivas, traslativas o extintivas. Por ejemplo en matrimonio y la adopción son instituciones cuya función principal consiste en crear los estados jurídicos respectivos que ya hemos analizado, pero por virtud de tal creación se viene a modificar la situación jurídica de las partes. En las consecuencias traslativas ya hemos precisado con anterioridad que efectos de modificación a su vez ocurren en los casos analizados.

Por ultimo, en las consecuencias extintivas, como son las relativas a la emancipación, a la pérdida o terminación de la patria potestad o de la tutela, se producen a su vez efectos de modificación, pues si es verdad que extingue un estado jurídico, también no es menos cierto que se cambia el estado general de capacidad de la persona, o la situación de la misma dentro del campo familiar.

3.6.4.- Consecuencias de extinción respecto a los derechos, obligaciones y estados jurídicos del derecho familiar.

Son frecuentes esta clase de consecuencias que el código civil regula en distintos casos. Principalmente podemos señalar las consecuencias extintivas que se presentan por virtud de la disolución del matrimonio en los casos de divorcio, nulidad de aquel o muerte de uno de los cónyuges.

En la patria potestad y en la tutela, las consecuencias de extinción se presentan bien sea por la muerte de los incapaces o porque salgan de ese estado.

CAPÍTULO IV

IV. SITUACIÓN ACTUAL DE LA FAMILIA.

4.1.- La Familia

Una de las características fundamentales del ser humano es el hecho de vivir en sociedad; el hombre, para poder satisfacer sus necesidades biológicas, psicológicas y sociales, requiere siempre participar y moverse dentro de diferentes grupos en su vida diaria. Esto es, desde el nacimiento hasta la muerte, invariablemente realizamos nuestras actividades dentro de conglomerados, como la familia, la vecindad, el equipo deportivo, el trabajo, la escuela, la ciudad, etcétera, ya que todas ellas requieren del complemento de la conducta de otros individuos. Es por medio de esa permanente interrelación como vamos obteniendo los satisfactores que nos permiten cubrir las amplias necesidades que todo ser humano tiene. De estos grupos resalta por su importancia la familia, considerada como el núcleo primario y fundamental para proveer a la satisfacción de las necesidades básicas del hombre y, es sobre todo, los hijos, quienes por su carácter dependiente deben encontrar plena respuesta a sus carencias, como requisito para lograr un óptimo resultado de su proceso de crecimiento y desarrollo.

Si definimos la familia como una asociación que se caracteriza por una relación sexual lo suficientemente precisa y duradera para promover la procreación y crianza de los hijos, encontramos que el grupo familiar gira en torno de la legitimación de la vida sexual entre los padres y de la formación y cuidado de los hijos.³⁶

La familia ha demostrado históricamente ser el núcleo indispensable para el desarrollo del hombre, el cual depende de ella para su supervivencia y su crecimiento.

“Para el hombre, la autosuficiencia es algo imposible; sólo puede existir un grado relativo de autonomía. En la familia humana existen miembros masculinos y

³⁶ BOTTEMORE, T.B., *Introducción a la Sociología*, trad. Jordi Solé Tura, Península, Barcelona, 1968, p.171.

femeninos, jóvenes y viejos, corpulentos y pequeños, altos y bajos, fuertes y débiles, inteligentes y tontos, de tez blanca y oscura, apuestos y feos”.

“De la diferencia nace la unión, de la unión nace la diferencia, y nuevamente la unión y así a perpetuidad. Para que la familia tenga asegurada la supervivencia y el crecimiento debe de manejar en forma creativa dos factores siempre presentes: lo incompleto y lo diferente”.³⁷

4.2.- La Familia Conyugal Moderna.

Este tema es muy amplio y muy general, dado que es muy difícil poder especificar en concreto los distintos grupos familiares que se ven en cualquier país, por ejemplo, en México, donde podemos referirnos a la familia rural, a familia urbana y dentro de esta última a la de clase baja, clase media o clase acomodada. Cada uno de los tipos de familia muestra características muy peculiares; la familia de la clase media urbana con un enfoque muy general que permita, más que hacer estudios específicos, presentar un panorama teórico de características en nuestra realidad. Hay algunas investigaciones realizadas sobre la familia en México,³⁸ así como estudios que se han hecho sobre el tipo de familia que va formando la estructura socioeconómica de los países industrializados, por tal motivo es importante hacer esta aclaración por que al destacar las características del tipo de familia urbana de clase media se va configurando en los países desarrollados o en etapa de desarrollo, se hace constancia de hacia donde vamos, y de cual es el tipo de familia que como meta y como expectativa van estructurando los procesos socioeconómicos de la sociedad en que vivimos.

Se ha mencionado que la familia se ha ido transformando en una familia conyugal restringida; esto es, en la que padres e hijos son propia y exclusivamente quienes tienen a integrar este grupo social que a pesar de las modificaciones señaladas en la descripción histórica de la familia, ha mantenido una serie de funciones que le son esenciales, como la legitimación de las relaciones sexuales entre los padres, el vínculo generacional que permite el proceso de crecimiento y educación de los hijos y la coparticipación de los cónyuges en un hogar; asimismo, la competencia económica permanente, la aspiración de obtener en forma creciente mejores niveles de vida, la gran movilidad social, el acentuado individualismo, etcétera, han

³⁷ Ackerman, Nathan W. *Psicoterapia de la familia neurótica*, trad. De Mora Watson, Hormé, Buenos Aires, 1969, p. 84.

³⁸ LEÑERO Otero, Luis, *Investigaciones de la familia en México*, Instituto Mexicano de Estudios Sociales, México, 1968.

hecho que el ser humano tienda a tener al grupo familiar como el centro primario de satisfacción de sus necesidades emocionales. Y sin embargo, estos rastros distintivos de la sociedades modernas, que aparecen principalmente en las ciudades, están llevando una revaloración de la importancia de la familia actual debe tener una en la realización personal de todos y cada uno de sus miembros, sobre todo los hijos. Hay una gran inquietud de padres, maestros, políticos y publico en general, de comprender el malestar tan manifiesto de la juventud, el aumento creciente de divorcios, la delincuencia juvenil, la drogadicción, el abandono escolar, etc. Una amplísima gama de problemas sociales esta afectando muy sensiblemente a nuestra sociedad y tiene un denominador común, la familia; si ésta no cumple con las funciones físicas, psíquica y sociales que históricamente le corresponden, se convierte en el principal motivador de conductas antisociales.

La familia debe proveer a la satisfacción de las necesidades integrales del hombre; sienta las bases de la supervivencia física y espiritual del individuo; a través de la experiencia familiar, de la comunicación y de la empatía, como los miembros de la familia deben ir desarrollando lo esencial de cada unos de ellos, al encontrar el refugio y la alimentación material y anímica que permita darle un sentido existencial humanista a su vida.

Podemos, concretando, mencionar con características de la familia moderna las siguientes:

- a) Una institución sociojurídica que conocemos por matrimonio.
- b) Una relación sexual legítima y permanente;
- c) Un conjunto de normas que regulan la relación entre los padres y éstos y los hijos, normas que pueden ser jurídicas, religiosas y morales;
- d) Un sistema de nomenclatura que defina el parentesco;
- e) Una regulación de las actividades económicas; y
- f) Un lugar físico para vivir.³⁹

Estos atributos, así como sus finalidades, se dan con peculiaridades específicas, dependiendo de tradiciones, religión, orden jurídico y político, etcétera. Lo que si se mantiene análogo, es la existencia de estas propiedades y de una serie de objetivos homogéneos.

³⁹ Maclver, R. M y Page, Charles, Sociología, Trad. José Cazorta Pérez, Tecnos, 1960, p.247 y ss.

Estas características se actualizan se actualizan a través de una multiplicidad de procesos sociales:

- a) De contacto recíproco (conciencia de la existencia, presencia y conducta de unos miembros con los otros);
- b) De intercomunicación recíproca (por actitudes, gestos, lenguaje, etcétera);
- c) De interactividad (influencia recíproca);
- d) De cooperación por división del trabajo (actividades para ganar los medios de subsistencia, faenas del hogar, enseñanza y aprendizaje, etcétera);
- e) De cooperación solidaria (padre y madre conjuntamente realizan funciones educativas, afrontan los mismo problemas, etcétera);
- f) De ajustes (entre los cónyuges, y de los padres con los hijos y viceversa);
- g) De subordinación (de los hijos a los padres);
- h) De servicio (de los padres para los hijos);
- i) De mutuo apoyo y auxilio (entre los cónyuges y entre éstos y los hijos).⁴⁰

Lo anterior va creando y fortaleciendo una interdependencia material y emotiva entre quienes integran la familia.

Se forma un sentimiento de comunidad, de permanencia, el nosotros frente al yo individual. Son estos procesos los que configuran el vínculo consanguíneo, los que le dan historicidad a la familia.

4.3.- Definiciones del matrimonio.

Origen etimológico: La expresión "matri-monium": El derecho que adquiere la mujer que contrae matrimonio, para poder ser madre dentro de la legalidad.

En la concepción romana tiene su fundamento en la idea de que, la posibilidad que la naturaleza da a la mujer de ser madre, quedaba subordinada a la exigencia de un marido al que ella quedaría sujeta al salir de la tutela de su padre y de que sus hijos tendrían así un padre legítimo al que estarían sometidos hasta su plena capacidad legal.

⁴⁰ Timasheff, Nicolás y Farey S. J. Paul, *Sicology: an Introduction to sociología Analysis*, Bruce, Milwauke, p.22 y ss. Mencionado por Recaséns Siches, Luis, *Tratado General de Sociología*, Porrúa, México 1961, p. 473.

En lo social nos menciona que es una institución por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

Jurídico: Es un acto solemne, que nace de la libre y espontánea voluntad expresada por ambos contrayentes, ante el Oficial del Registro Civil, con el propósito de crear, transmitir, modificar o extinguir, obligaciones y derechos.

El Matrimonio:

Los padres son también seres humanos, y como tales tienen a su vez que recibir una serie de respuestas dentro del núcleo familiar. Casi siempre, al estudiar estos fenómenos, el investigador toma una actitud preferente por el niño, probablemente como una forma de proteger a quien se considera más débil y dependiente dentro de la familia.

Por enfocarse solo los problemas de los hijos nos da una visión parcial de la familia. Ésta es una unidad formada, como hemos insistido, por una variedad de miembros interdependientes sobre todo en los bienes materiales y en los espirituales. Hay un intercambio permanente de amor y satisfactores económicos. Esta reciprocidad va en todas las direcciones donde se encuentran miembros de la familia. Generalmente, sin embargo, los padres son los primeros en dar. Para usar una fórmula simple, las actitudes y acciones emocionales de cualquier miembro de la misma, se expresan en lo que necesita, como intenta conseguirlo, de está dispuesto a dar en retribución, que hace si no lo consigue, y cómo responde a las necesidades de otros. El proceso íntegro de distribución de satisfacciones en la familia está dirigido por los padres. En ellos reposa especialmente el que las expectativas que pone cada miembro en otro estén destinadas a cumplirse razonablemente. En el mejor de los casos, este proceso va sobre ruedas y prevalece un ambiente de amor y devoción mutua. Pero si la atmósfera familiar está llena de cambios de desvíos bruscos, pueden surgir profundos sentimientos de frustración, acompañados de resentimientos y hostilidad. El intercambio de sentimientos entre miembros de la familia gira ente todo alrededor de esta oscilación entre el amor y el odio.⁴¹

⁴¹ Ackerman, Nathan W., Diagnóstico y tratamiento de las relaciones familiares, op.cit., pp. 39-40.

Al respecto nos dice Ackerman:

“El dar y recibir emociones de las relaciones familiares constituye el centro crucial de fuerzas que consolidan o destruyen la salud mental. La familia determina el destino emocional del hijo: afecta asimismo al desarrollo emocional de los miembros adolescentes y adultos. La estabilidad de la familia depende del complicado y sensible patrón de equilibrio e intercambio emocionales. La conducta de cada miembro se ve afectada por la conducta de cada uno de los demás miembros. Un cambio de interacción emocional de un par de personas altera los procesos interaccionales de otras parejas familiares. Así las interrelaciones entre las conductas familiares e individuales deben ser analizadas en tres dimensiones: 1.- La dinámica de familia como un grupo; 2.- los procesos de integración del individuo a sus roles familiares y la reciprocidad básica de las relaciones del rol; 3.- La organización interna de la personalidad individual y su desarrollo histórico. A medida que la familia pasa progresivamente por cada fase de su ciclo de vida, el noviazgo a los primeros años de matrimonio, o a los primeros años de paternidad, luego a fases más avanzadas de paternidad con un número creciente de hijos y por último a la madurez y ancianidad, la configuración de las relaciones familiares progresivamente se va modificando. Es el desarrollo evolutivo de estos procesos complejos y entrelazados el que define el crecimiento y el carácter de una familia. Es la eficacia de los recursos de la familia para resolver los problemas y conflictos siempre cambiantes, lo que afecta el equilibrio relativo entre la tendencia a aferrarse a lo antiguo y la prontitud para recibir y adaptarse a una experiencia nueva; ésta es la capacidad de crecimiento de la familia.

La familia tiene éxito o fracaso de acuerdo con su capacidad para alcanzar una regulación y un equilibrio apropiados de sus funciones básicas”⁴²

4.4.- Violencia familiar.

Definición.

- Acto u omisión.
- Recurrente e intencional.
- Con el fin de dominar, someter o controlar.
- Produciendo violencia: física, psicológica, sexual, moral, patrimonial o económica.

⁴² ACKERMAN, Nathan W., Psicoterapia de la familia neurótica, op.cit., p. 75 y ss.

- Ejercida de manera reiterada.
- Miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma.
- Independientemente de que pueda producir o no lesiones.
- Cuando exista o haya existido entre el agresor y el agredido una relación de parentesco, matrimonio o concubinato

Se considera también violencia familiar cuando una persona cometa en contra de otra que:

- a) Esté sujeta a su custodia, protección o cuidado.
- b) Tenga el cargo de tutor sobre la persona.
- c) Aquellas personas que no reúnan los requisitos para constituir concubinato, siempre que hagan vida en común.

Diferentes tipos de violencia:

- 1.- Violencia física.
- 2.- Violencia psicológica.
- 3.- Violencia sexual.
- 4.- Violencia moral.
- 5.- Violencia patrimonial.
- 6.- Violencia económica.

Violencia Familiar como causal de divorcio:

Artículo 799⁴³...

XXII.- Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos...

Admisión de la demanda:

Art. 814. Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

⁴³ Código Civil Para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo.

Fracción VIII.-En los casos en que se alegue la violencia familiar, el juez podrá decretar, atendiendo a las evidencias y con el fin de salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados, las medidas precautorias siguientes:

a) Ordenar la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar.

b) Prohibición al cónyuge demandado de ir a lugar determinado, tales como el domicilio o el lugar donde trabajan o estudian los agraviados.

c) Suspender la custodia y la patria potestad al cónyuge presuntamente agresor y prohibir que éste se acerque a los agraviados a la distancia que el propio Juez considere pertinente. Esta suspensión será independiente del cumplimiento del presunto agresor de las obligaciones referidas a la pensión alimenticia.

Cualquier otra medida de protección de emergencia, preventiva o de naturaleza civil de conformidad con la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Estado de Quintana Roo.

4.4.1.-Legislación en materia de violencia familiar.

Ámbito Estatal

- Constitución Política del Estado de Quintana Roo.
- Código Civil para el Estado de Quintana Roo.
- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Quintana Roo.
- Código Penal para el Estado de Quintana Roo.
- Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo.
- Ley de Acceso de las mujeres a una vida libre de violencia del Estado de Quintana Roo.
- Ley para la igualdad entre mujeres y hombres del estado de Quintana Roo.
- Plan Estatal de Desarrollo 2005-2011
- Ley de asistencia y prevención de la violencia familiar en el Estado de Quintana Roo.

- Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes en el Estado de Quintana Roo.
- Reglamento de la Ley de Acceso de las mujeres a una vida libre de violencia del Estado de Quintana Roo.
- Reglamento de la Ley de asistencia y prevención de la violencia familiar en el Estado de Quintana Roo.

Ámbito Nacional.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley del Instituto Nacional de las Mujeres
- Ley General de Igualdad entre Mujeres y Hombres
- Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia
- Reglamento de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia
- Programa Nacional de Igualdad para Mujeres y Hombres
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)
- Compilación de los principales Instrumentos Internacionales sobre los Derechos Humanos de las Mujeres
- Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas
- Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

CAPÍTULO V

V. MARCO LEGAL DE LA FAMILIA.

La familia tiene un gama de leyes, códigos tanto federales como estatales las cuales no toda la ciudadanía las considera tan importante, las leyes del estado de la familia son importantes para cualquier persona que tenga niños, un esposo y preocupación por su futuro financiero, etc., es por eso que estudiaremos a la familia pero en un aspecto legal iniciando con su concepto legal hasta abundar en el tema de de interés.

5.1. Concepto jurídico de familia

FAMILIA⁴⁴. EL concepto jurídico de familia se establece alrededor del parentesco y así comprende vínculos de sangre, de matrimonio o puramente civiles. Así por la unión de los sexos, ya sea por virtud de matrimonio o concubinato, se inicia la familia a la que se agregan los hijos, nacidos dentro del matrimonio o reconocidos si su nacimiento fue extramatrimonial.

Los ascendientes de cada uno de los miembros de la pareja conyugal también forman parte de la familia en cuanto el Derecho los reconoce derechos y obligaciones por el hecho de la filiación.

Los descendientes sólo son parte de la relación familiar sin son procreados por padres casados, o son reconocidos por éstos en caso de que no hubieran contraído matrimonio.

También son miembros de la familia los hermanos y sus descendientes, pero sus efectos son limitados en cuanto a derechos y obligaciones y sólo se extienden hasta el cuarto grado.

Los sociólogos llaman a la familia así considerada como “familia en sentido amplio o extenso” y denominan “familia nuclear” a la formada solamente por la pareja y

⁴⁴ Baqueiro Rojas, Edgard. “Diccionarios Jurídicos Temáticos volumen 1, Derecho Civil”. Tomo 1, Editorial Harla. pág. 47.

sus hijos, que a su vez son base para nuevas familias en cuanto toman pareja o tienen descendientes.

La relación de adopción que el código civil sólo da efectos entre adoptante y adoptado y denomina parentesco civil, no merece ser considerada como familia.

Aunque el código civil ha concedido efectos jurídicos al concubinato éstos no se extienden a los parientes de los concubinos por lo que jurídicamente no existen lazos familiares entre los padres y hermanos de un concubino con el otro concubinario, o sea no existe parentesco de afinidad, en realidad solo formaron parte de la familia así formada los descendientes de la pareja concubinaria.

5.2- Los principales ordenamientos legales de protección a la familia.

- A. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- B. Constitución Política del Estado de Quintana Roo.
- C. Código Civil para el Estado Libre y Soberano De Quintana Roo.

5.2.1.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 4º: (Se deroga el párrafo primero)

“El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. *(IGUALDAD)*”

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. *(LIBERTAD)*

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución. *(DERECHO A LA SALUD)*

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar. *(DERECHO A UN MEDIO AMBIENTE SANO)*

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. *(DERECHO A LA VIVIENDA)*

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural”

5.2.2.- Constitución Política del Estado de Quintana Roo

TITULO SEGUNDO

DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y SOCIALES

CAPITULO I

DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

ARTÍCULO 13.- (PARRAFO TERCERO)

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vida digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo, en concordancia y coordinación con las leyes federales sobre la materia. Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud. En materia de salubridad general se estará a las disposiciones que dicte la Federación de conformidad al contenido de la fracción XVI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CAPITULO II

DE LAS GARANTÍAS SOCIALES

ARTÍCULO 31.- La organización y desenvolvimiento de la familia revisten un objeto particular de tutela, para el orden jurídico del Estado.

Es derecho correlativo a la calidad de padres, la determinación libre, informada y responsable, acerca del número y espaciamiento de los hijos. Constituirá su especial incumbencia el deber de procurarles los cuidados y educación adecuados. El poder público dispondrá, según el caso, los auxilios pertinentes para suplir las deficiencias en la asistencia de sus progenitores, tanto como para ofrecer orientación conveniente a los menores desprotegidos.

5.2.3.- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo.

SEGUNDA PARTE ESPECIAL

DEL DERECHO DE FAMILIA

TÍTULO PRIMERO

Del matrimonio

***De los requisitos formales para contraer matrimonio**

Artículo 680.- Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al oficial del Registro Civil, ante el cual celebrarán el contrato respectivo, que exprese:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación, nacionalidad y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres, si éstos fueren conocidos. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quien se celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha de ésta;

II. Que no tienen impedimento legal para casarse; y

III. Que es su voluntad unirse en matrimonio.

***De los requisitos de fondo para contraer matrimonio**

Artículo 697.- Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.

Artículo 698.- Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto, se requerirá del consentimiento de quien ejerce la patria potestad o en su defecto el tutor; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso

Artículo 700.- Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio;

I. (DEROGADA, P.O. 26 DE JUN. 2009);

II. La falta de consentimiento del que o de los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del juez en sus respectivos casos;

III. El parentesco de consanguinidad sin limitación de grado en la línea recta. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

V. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

VI. El miedo grave. En caso de raptó, subsistirá el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro donde libremente pueda manifestar su voluntad;

VII. La embriaguez habitual;

VIII. El uso no terapéutico de enervantes, estupefacientes o psicotr6picos o de cualquier otra subsustancia que altere la conducta y produzca dependencia;

IX. La impotencia por causa física para entrar en el estado matrimonial siempre que sea incurable;

X. Cualquiera otra enfermedad cr6nica e incurable que sea adem6s contagiosa o hereditaria;

XI. La locura, el idiotismo y la imbecilidad; y

XII. El matrimonio subsistente con persona distinta de aqu6lla con quien se pretenda contraer, o subsistente con ésta.

De estos impedimentos son dispensables por el Juez Familiar de la residencia del menor, el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

***Derechos y Obligaciones que Nacen del Matrimonio.**

Efectos del Matrimonio con Relación a las Personas de los C6nyuges y a sus Hijos

Artículo 705.- El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales y conjuntamente deben regular los asuntos dom6sticos y proveer a la educaci6n de los hijos.

Los c6nyuges deben:

- ✓ Vivir juntos en el domicilio conyugal.
- ✓ Respetarse.
- ✓ Guardarse fidelidad, y
- ✓ Contribuir cada uno a los fines del matrimonio.

- ✓ Los cónyuges de común acuerdo y de manera libre, responsable e informada decidirán el número de sus hijos, y la diferencia de edad entre ellos.

Artículo 708.- El marido está obligado a sufragar todos los gastos para el sostenimiento del hogar y la educación de los hijos.

Si la mujer trabaja y obtiene sueldos o ganancias o si es propietaria de bienes productivos, de común acuerdo el marido y la mujer decidirán si ésta contribuye al sostenimiento del hogar y a la educación de los hijos y la importancia de su contribución.

Artículo 709.- Si el marido está imposibilitado para trabajar y carece de bienes, la esposa sufragará todos los gastos del hogar y de la educación de los hijos.

Artículo 710.- El marido y la mujer mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que les correspondan, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa ni ésta de la autorización de aquél.

Artículo 711.- El marido y la mujer, menores de edad, tendrán la administración de sus bienes en los términos del Artículo que precede, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales.

Artículo 712.- Los cónyuges requieren autorización judicial para contratar entre ellos, excepto cuando el contrato sea el de asociación civil o el de mandato para pleitos y cobranzas o para actos de administración.

Artículo 713.- También se requiere autorización judicial para que el cónyuge sea fiador de su consorte o se obligue solidariamente con él en asuntos que sean de

interés exclusivo de éste, salvo cuando se trate de caución para que el otro obtenga su libertad personal.

Artículo 714.- La autorización, a que se refieren los artículos anteriores, no se concederá cuando resulten perjudicados los intereses de la familia o de uno de sus cónyuges.

Artículo 715.- El contrato de compraventa sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio esté sujeto al régimen de separación de bienes.

Artículo 716.- El marido y la mujer, durante el matrimonio, no podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno en contra del otro; pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio.

***Del Concubinato**

Artículo 825 BIS.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.

No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común.

Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios.

Artículo 825 TER.- Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que le fueren aplicables.

El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este código o en otras leyes.

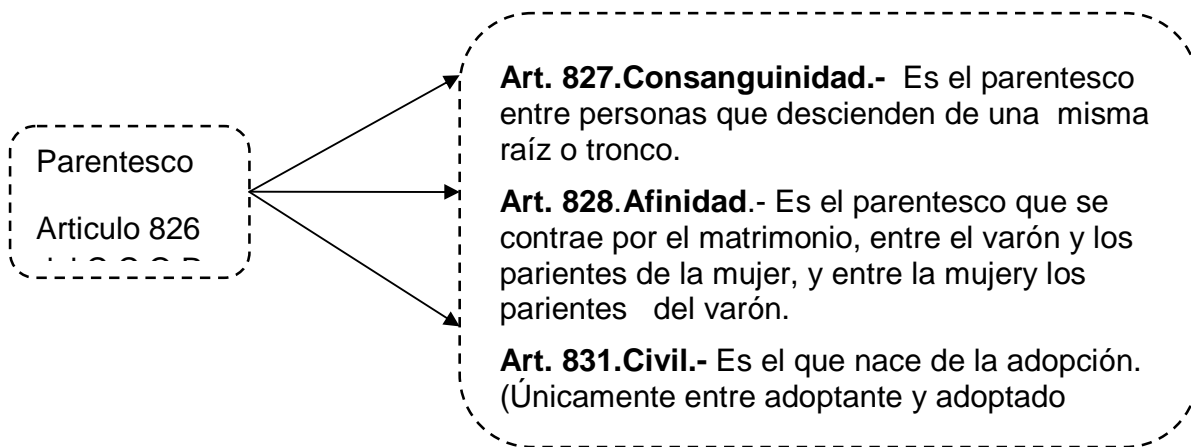
Artículo 825 QUATER.- Al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato. No podrá reclamar alimentos quien tenga medios propios de supervivencia, o viva en concubinato o contraiga matrimonio.

El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación de concubinato.

***Del parentesco.**

Como lo mencionamos antes es el estado jurídico que implica una relación jurídica general, permanente y abstracta, generadora de derechos y obligaciones, tanto entre los miembros de la relación, como entre ellos y otras personas (terceros).

Artículo 826.- La ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y civil



Disuelto el matrimonio desaparece el parentesco por afinidad en la línea colateral; pero subsiste en la línea recta, en todos los casos en que esta ley se refiere a tal parentesco

Artículo 829.- Se asimila al parentesco por afinidad el que se contrae entre el varón y los parientes de la mujer y entre ésta y los parientes de aquél, en los casos siguientes:

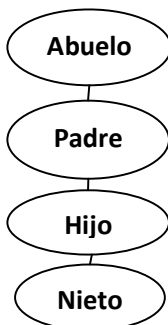
I. Cuando entre el varón y la mujer hay la posesión de estado de casados sin serlo y no exista ningún impedimento para contraer matrimonio;

II. Cuando la unión sexual sea accidental, no exista entre ellos impedimento para el matrimonio y por virtud de ella tenga la mujer un hijo; y

III. Cuando siendo accidental la unión sexual, tenga la mujer por virtud de ella un hijo y exista entre ésta y el varón algún impedimento para contraer matrimonio.

Artículo 830.- La asimilación a que se refiere el Artículo anterior sólo comprende a los parientes consanguíneos y civiles en línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grado y su único efecto es constituir un impedimento para el matrimonio como lo dispone el Artículo 700 fracción IV.

Artículo 832.- Cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea del parentesco.



Artículo 833.- La línea es recta o transversal. La recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal, llamada

también colateral, se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender unas de otras, proceden de un progenitor o tronco común.

Artículo 834.- La línea es ascendente o descendente. Ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco de que procede; descendente es la que liga al progenitor con quienes de él proceden. La misma línea es ascendente o descendente, según el punto de vista desde el cual se contempla la relación.

Artículo 835.- En la línea recta los grados se cuentan por el número de generaciones, o por el de las personas excluyendo al progenitor.

Artículo 836.- En la línea transversal los grados se cuentan por el número de generaciones, subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra, o por el número de personas que hay de uno a otro de los extremos que se consideran, excluyendo al progenitor o tronco común.

***De la Filiación**

Vínculo que crea el parentesco consanguíneo en línea recta en primer grado y, por lo tanto, constituye la forma más cercana del parentesco.

Filiación: vínculo existente entre el padre o la madre y su hijo; visto desde el lado de los hijos, formando el núcleo social de la familia.

Paternidad o maternidad: Vínculo existente entre los padres y el hijo de estos, visto desde el lado de los progenitores.

Relación jurídica entre los progenitores padre/madre y sus descendientes directos hijo/hija.

“Relación de parentesco existente entre la prole y sus progenitores. // Señas personales de un sujeto”⁴⁶

Artículo 866.- La filiación se establece:

I. Por las presunciones legales;

II. Por el nacimiento;

⁴⁶ De Pina Vara, Rafael. Diccionario de derecho. Trigésima Edición. Editorial Porrúa. México. 2001.

III. Por el reconocimiento;

IV. Por una sentencia que la declare

Artículo 867.- Se presumen hijos de los cónyuges:

I. Los hijos nacidos dentro de los ciento ochenta días, contados desde la celebración del matrimonio;

II. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días, contados desde la celebración del matrimonio;

III. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.

IV. Los hijos nacidos después de los trescientos días de disuelto el matrimonio.

Artículo 867 BIS.- Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

I. Los nacidos dentro del concubinato; y

II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

Prueba de la filiación de los hijos

La prueba de la filiación de los hijos se establece con el acta de nacimiento del hijo, unida a la identidad del presunto hijo con aquel al que se refiere el acta.

A falta del acta de nacimiento o si fuera defectuosa, incompleta o falsa, la prueba de la filiación se establece con la posesión constante del estado de hijo, o bien con todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo los biológicos y los que el avance científico ofrezca en su momento

***Posesión de estado de hijo**

Por posesión de estado de hijo como prueba para establecer la filiación debe entenderse la situación de un apersona respecto de sus progenitores, reales o supuestos, que lo consideran o tratan como hijo.

Para que se de la posesión de estado de hijo, se requiere la presencia de cuatro elementos:

- Nombre.
- Trato.
- Fama.
- Edad.

En el juicio de contradicción de la paternidad serán oídos, la madre, el hijo a quien se le nombrará tutor si es menor o incapaz y al Ministerio Público.

Artículo 882.-Se presumen hijos del hombre y de la mujer que viven juntos como si fueran casados y sin haber algún impedimento para contraer matrimonio

I.- Los nacidos dentro de los ciento ochenta días de haberse iniciado la vida común.

II.- Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que empezó la vida común.

III.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la terminación de la vida común.

Artículo 894.-Los padres pueden reconocer a un hijo conjunta o separadamente.

Artículo 895.-El reconocimiento hecho por el padre puede ser contradicho por un tercero que a su vez pretenda tener ese carácter. El reconocimiento hecho por la madre puede ser contradicho por una tercera persona que a su vez pretenda tener ese carácter.

Artículo 897.- El reconocimiento de un hijo deberá hacerse de alguno de los modos siguientes:

I. En la partida de nacimiento, ante el Oficial, Delegado o Subdelegado del Registro Civil.

II. En el acta especial ante el mismo Oficial, Delegado o Subdelegado;

III. En el acta de matrimonio de los padres; en este caso los padres tienen el deber de hacer el reconocimiento. Este deber subsiste aunque el hijo haya fallecido ya al celebrarse el matrimonio, si dejó descendientes;

IV. En escritura pública;

V. En testamento;

VI. Por confesión judicial.

Artículo 902.- El padre puede reconocer, sin consentimiento de su esposa, a un hijo habido con persona distinta a ésta antes o durante el matrimonio, pero el reconocimiento hecho en el segundo caso no prueba por sí solo el adulterio del que reconoce, en caso de divorcio en su contra por esa causal.

Artículo 903.- La mujer casada puede reconocer, sin consentimiento del esposo a un hijo habido con persona distinta a éste antes de su matrimonio

Artículo 904.- Puede un hombre reconocer como suyo el hijo de una mujer casada, que no sea su esposa, si ésta se haya separada de su marido y está de acuerdo en aceptar como padre al hombre que reconoce al hijo de ella.

Efectos del reconocimiento.

Artículo 913.- El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos tiene derecho:

I. A llevar el apellido del que lo reconoce;

II. A ser alimentado por éste;

III. A percibir la porción hereditaria que fija la ley en caso de intestado o los alimentos correspondientes si no fuere instituido heredero en el caso de sucesión testamentaria;

IV. A ejercer los derechos que este Código concede a los hijos póstumos.

***De la violencia familiar**

Artículo 983 bis.- Los integrantes de la familia tienen derecho a que los demás miembros les respeten su integridad física y psíquica, con objeto de contribuir a su sano desarrollo para su plena incorporación y participación en el núcleo social. Al efecto, contará con la asistencia y protección de las Instituciones Públicas de acuerdo con las leyes.

Artículo 983 ter.- Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar.

Se entiende por violencia familiar el acto u omisión recurrente e intencional realizado con el fin de dominar, someter o controlar, produciendo violencia física, psicológica, sexual, moral, patrimonial o económica, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando exista o haya existido entre el agresor y el agredido una relación de parentesco, matrimonio o concubinato.

Se considera también violencia familiar, cualquiera de los actos u omisiones señalados en el párrafo anterior cuando una persona cometa en contra de otra que esté sujeta a su custodia, protección o cuidado o tenga el cargo de tutor sobre la persona, o de aquellas personas que no reúnan los requisitos para constituir concubinato, siempre que hagan vida en común.

Basándonos en lo anterior, nos permitimos señalar que la familia, en sus diversas modalidades, es el primer sitio para el desarrollo de todos los seres humanos, en los aspectos afectivo, social y legal, por lo que es también el primer lugar desde donde se empieza a reconocer y a respetar los derechos de los demás.

Los derechos de la familia son la suma de los derechos de las personas que lo forman. Por tanto, todos los pactos que en ella se hagan, deberán considerar que ninguno de sus miembros sea por ellos discriminado, perjudicado o dañado tanto social como física o psicológicamente. Muy al contrario, cada acuerdo, pacto o norma, deberá buscar el desarrollo integral de cada persona que la componga.

CONCLUSIONES

El tema de la familia es muy amplio y actualmente en el Distrito Federal y otros Estados las leyes o Códigos están sufriendo cambios en el apartado de materia familiar, lo cual a traído varias confusiones y/o rechazos por la sociedad, pero no entraremos en detalle tratando el tema, ya que este no involucra a nuestro estado de Quintana Roo actualmente. Es por eso que para dejar claro sobre como ha estado desarrollando nuestra familia mexicana tenemos que hacer hincapié que este grupo de personas son el sustento de toda nación.

Podría parecer que el derecho de familia es especialmente promotor, ya que sus normas son fundamentalmente de orden público e interés social. Aunque esas normas son obligatorias, su obligatoriedad emana del deber moral y de los principios naturales en que se funda, como la institución humana más antigua y como elemento clave para la comprensión y funcionamiento de la sociedad, ya que a través de ella, la comunidad no sólo se provee de sus miembros, sino que se encarga de prepararlos para que cumplan satisfactoriamente el papel social que les corresponde.

Los seres humanos, como integrantes de la sociedad, nos relacionamos con otras personas, lo cual da lugar a distintas relaciones que el derecho se encarga de regular: primordialmente ofrece seguridad y certidumbre a los hechos y actos que los individuos realizamos en nuestro acontecer diario. Los sucesos importantes en la vida del individuo, digamos en particular los que se relacionan con la situación de éste dentro del núcleo básico denominado familia, con la propiedad, con la muerte, con fenómenos naturales, entre otros hechos o actos, sabemos que originan en su mayoría de las veces consecuencias jurídicas, las cuáles son estudiadas por el derecho privado.

El ser humano (partiendo desde el momento de la concepción, aún cuando sea discutible el momento en que se le considere persona jurídica) es susceptible de tener derechos y en el futuro cuando sus capacidades, habilidades y desarrollo físico y mental se desarrollen, será susceptible de adquirir obligaciones. Es decir, la serie de hechos y actos jurídicos que se desplieguen son importantes materias que al derecho privado le interesa regular para proteger no solo el interés de la persona, sino también sus derechos con relación a los demás.

Así entonces, el formar una familia ya sea a través del matrimonio o el concubinato, la procreación de hijos para continuar los lazos de parentesco, los hechos tendientes al logro de los satisfactores materiales del ser humano como la vivienda, la propiedad, o la conservación de los bienes de familiares ya muertos, constituyen circunstancias "normales" dentro de la vida diaria del ser humano, pero que interesan profundamente al derecho privado.

Por ello, puede afirmarse que el derecho civil, tiene como objeto fundamental de estudio a la persona, la familia, los bienes, las sucesiones, las obligaciones y los derechos que se deriven de los distintos hechos y actos jurídicos que acontecen en la vida social en la que se involucra el ser humano.

En otros aspectos se aprecia hoy día con tristeza, como la familia mexicana se ha visto minada por no entender que nuestro avance económico, y nuestra tradición religiosa, no es la misma que tienen otros países, y cuando los miembros menores de las familias mexicanas tratan de copiar lo que se hace en aquellos países, resulta un desastre.

El Derecho Civil para la familia debe responder a la manera de ser del y de la mexicana, y si algo de lo que se observa en otros países, coincide en cierta medida en nuestros hábitos y costumbres, y ha sido regulado jurídicamente con buenos resultados, entonces si puede recurrir a esos pensamientos e ideas exóticas. Pero no de otra forma.

Es por esto la culminación del proceso educativo de la familia en relación a los hijos, llega cuando estos obtienen la mayoría de edad, esto es, la madurez física, psicológica y social.

En este caso los hijos pueden iniciar una nueva familia o en todo caso continuar en el hogar de origen pero si ellos son, sobre todo, autosuficientes económicamente, la dependencia hacia las autoridades paternas se va modificando. La meta de todo padre debería ser formar hijos libres, que a través

de su proceso de crecimiento y desarrollo, lleguen a ser lo que Stone considera el adulto sano:

“Aquel ser humano con capacidad para una verdadera madurez, quien he superado la niñez sin perder las mejores características de ésta, que ha retenido los poderes emocionales básicos de la infancia, la obstinada autonomía de la deambulación, la capacidad de sentirse integrado, el placer y el espíritu juguetón de los años escolares, el idealismo, y la pasión de la adolescencia. Quien a incorporado todo ello a su nueva pauta de desarrollo denominada por la estabilidad, la sabiduría, el conocimiento, la sensibilidad hacia los demás, la responsabilidad, la fuerza y la determinación de la edad adulta.”⁴⁷

Para concluir, la familia ha venido a representar históricamente el medio mas adecuado para la solución de las necesidades integrales del hombre, y también conocido un como grupo social básico creado por vínculos de parentesco o matrimonio presente en todas las sociedades. Idealmente, la familia proporciona a sus miembros protección, compañía, seguridad y socialización.

De lo anterior se deduce que el derecho de familia tiene como fin normar las relaciones familiares así como delimitar los derechos y obligaciones de cada parte integrante del núcleo familiar.

⁴⁷ STONE, Joseph y CRURCH Joseph, Niñez y adolescencia, trad. Abraham Apter Hormé, Buenos Aires, 1965, p. 385.

BIBLIOGRAFÍA

1. Baqueiro Rojas, Edgard. "*Diccionarios Jurídicos Temáticos volumen 1, Derecho Civil*". Tomo 1, Editorial Harla. pág. 47.
2. Barroso Figueroa, José. "*Autonomía del Derecho de Familia*" Revista de la Facultad de Derecho. U.N.A.M. México. 1968. Tomo XVIII.
3. Cicu, Antonio. "*El Derecho de Familia*". Trad. de Santiago Sentís Melendo. Elviar Buenos Aires, Argentina. 1947. Correspondiente a la traducción del italiano, Roma MCMXIV.
4. Cobas Cobiella María Elena, de la C. Ojeda Nancy Rodríguez y Pérez Fuentes Gisales María. Profesoras de la Universidad de la Habana, Cuba "Reconocimiento judicial del matrimonio. Problemas que plantea la interpretación y aplicación del articulado del Código de Familia." Revista Cubana de Derecho. Año XVII. No. 35. Octubre-diciembre 1988. La Habana Cuba.
5. Código para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo.
6. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
7. Constitución Política del Estado de Quintana Roo
8. CORSI, Jorge; Dohmen, Mónica Liliana y Sotés, Miguel Ángel, *Violencia masculina en la pareja*, Paidós, Buenos Aires, 1995.
9. De Pina Vara, Rafael. *Diccionario de derecho*. Trigésima Edición. Editorial Porrúa. México. 2001.
10. Engels, Federico. "*El origen de la familia, la propiedad privada y el estado*". Primera Edición: En Zurich - Suiza, 1884. Esta Edición: Marxists Internet Archive, 2000. Fuente: Biblioteca Virtual Espartaco.
<http://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/index.htm>
 - Capitulo II La Familia.

<http://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/cap2.htm>

- Capitulo IV La Gens Griega

<http://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/cap4.htm>

- Capitulo VII La Gens entre los Celtas y entre los Germanos

<http://www.marxists.org/espanol/m-e/1880s/origen/cap7.htm>

11. Espín Cánovas, Diego. *“Manual de derecho civil español”*. Vol. IV. Familia. 7ª. Ed. Editorial Revista de Derecho Privado. Editoriales de Derecho reunidas. Madrid. 1982.
12. Galván Rivera, Flavio. *“El concubinato en el vigente Derecho Mexicano”* Editorial Porrúa. México, 2003.
13. Gutiérrez y González Ernesto *“Código civil para el Estado de Nuevo León. Anteproyecto y comentarios por el Lic. Ernesto Gutiérrez y González”* Monterrey, N. L. Publicado por el Estado de Nuevo León. 1991.
14. Gutiérrez y González Ernesto. *“Derecho civil para la Familia”*. Editorial Porrúa, segunda Edición, México, 2009.
15. Ruiz, Francisco. *“Exposición de motivos para el Proyecto de Código civil para el Distrito y Territorios Federales”*. 1928. México D. F.
16. Lago L, José. Las legiones de Julio César *“La familia romana”*. http://www.historialago.com/leg_01031_lafamilia_01.htm
17. Pérez Duarte y N, Alicia Elena *“Derecho de la familia”*. Universidad autónoma de México, Primera edición. México 1990. Fuente: Biblioteca Jurídica Virtual. <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/285/3.pdf>
18. Sánchez Azcona, Jorge. *“Familia y sociedad”* Treceava edición, 2008, Primera edición en la Editorial Porrúa, 2008. Editorial Porrúa. México. 2008

19. Stone, Joseph y Crurch Joseph, *Niñez y adolescencia*, trad. Abraham Apter Hormé, Buenos Aires, 1965, p. 385.

20. Villegas Rojina, Rafael. *“Compendio de Derecho Civil, introducción, personas y familia”* Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa. México. 2009.