

BASES PARA UNA COMPRESION JUSFILOSOFICA DEL DERECHO DE

FAMILIA (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

1. La familia es una institución del Derecho Civil más profunda y más elevada, más basada en la biología y más cargada de valores; sus componentes fundamentales son el matrimonio y la filiación. Puede, sin embargo, comprenderse con distintos significados y lograr complementos diver sos (hasta llegar a incluir la esclavitud, por ejemplo) se gún los tipos de proyecciones culturales que la constituyan (1).

La "familiaridad" (forma específica de la "afinidad" en tendida en sentido amplio) puede constituirse principalmente por referencias a tres valores, la santidad, la utilidad y el amor, que -no obstante- abierta o veladamente, suelen estar interrelacionadas. La diferencia entre la "familia de la santidad" y la "familia de la utilidad" es -como resulta obvio- más intensa en la medida que estos valores se distan cian, según ocurre, por ejemplo, en el catolicismo, y es me nor cuando los dos valores se aproximan, conforme sucede, v. gr., en el calvinismo. Luego de haber tenido fuertes proyec ciones -frecuentemente interrelacionadas, aunque de manera oculta- a la santidad y la utilidad en la perspectiva de la producción, la familia posee ahora más alcances de utilidad en el sentido del consumo y de amor.

2. En la dimensión sociológica, la familia más relacionada con la santidad suele contar con más autoridad, en tanto las familias más referidas a la utilidad y al amor tienden a realizar más la autonomía. El amor, cuando es realmente tal, deja en amplia libertad al ser amado (2). La familia de la santidad posee un orden más sólido y amplio y algo análogo ha ocurrido en cuanto a la familia utilitaria; en cambio, el amor, más "personalísimo", se orienta a brindar una familia menos ordenada, sea por la menor solidez (con el consiguiente riesgo de anarquía) o por la menor amplitud del conjunto humano abarcado. Uno de los grandes interrogantes de nuestro tiempo es la pregunta acerca de si nuestra familia, cada vez más exclusivamente apoyada en el amor, no encontrará así límites necesarios (de la naturaleza de las cosas) para su subsistencia.

3. En la dimensión normológica, la familia basada en la santidad tiene más sentido de institución, en tanto las familias de la utilidad y del amor poseen, en diversos grados, más sentido negocial. En relación con lo expuesto respecto del orden de repartos, la familia de la santidad tiende a constituir un ordenamiento normativo más coherente; en cambio, la familia del amor brinda menos contribución a esta coherencia.

4. En la dimensión dikelógica, la familia de la santidad suele brindar más despliegue a la justicia general, que se refiere directamente al bien común y con sus exigencias caracteriza al Derecho Público (3). En cambio, las familias de la utilidad y del amor dan más juego a la justicia particular, que con sus requerimientos identifica al Derecho Privado (4).

En cuanto a las influencias del pasado, el presente y el porvenir que constituyen la "pantonomía" (pan=todo; no mos=ley que gobierna) de la justicia, la familia de la santidad suele referirse más al pasado; en cambio, las familias de la utilidad y del amor se remiten más al presente y al porvenir. Las primeras tienen más carácter conservador, en tanto las segundas y, sobre todo las terceras, tienen más apertura al cambio.

Las familias de la santidad e incluso de la utilidad tienen más sentidos aristocráticos, de superioridad moral, científica o técnica de algunos de sus integrantes. Por su parte, la familia del amor -pese a que éste puede poseer sentido de jerarquización (5)- posee más significados igualitarios, de legitimación autónoma.

En cuanto a las vertientes del "humanismo" que toma al hombre como fin y no como medio, la familia de la santidad posee más vocación intervencionista ("paternalista"), con el consiguiente riesgo de su desviación totalitaria y la familia del amor, en cambio, tiene más proyección abstencionista, con el peligro de la ilegitimidad del individualismo. La primera resulta más inclinada al respeto a la comunidad de todos los hombres y a la "res publica"; la familia utilitaria y la del amor se suelen referir más a la igualdad y a la unicidad, con las consiguientes afinidades con la democracia y el liberalismo político.

5. En el horizonte político general, es notorio que la familia de la santidad se vincula más con la política religiosa, la familia de la utilidad se relaciona más con la política económica y la familia del amor se enlaza más con la política erológica (6).

- (*) Notas de una clase dictada por el autor en el curso de Teoría General del Derecho Civil del Ciclo de Orientación Definida de la Facultad de Derecho de la U.N.R. Homenaje del autor a la memoria de sus padres, Miguel Ciuro y Lucía Caldani de Ciuro, por haberle brindado una familia humanista fundada en el amor.
- (**) Investigador del CONICET.
- (1) Quizás las expresiones más nítidas de las perspectivas biológica y cultural de la familia sean respectivamente la filiación de referencia biológica y la adopción (respecto a lo biológico y lo cultural jurídico, v. por ej. DIAZ DE GUIJARRO, Enrique, "Tratado de Derecho de Familia", Bs.As., TEA, t.I, 1953, págs. 18 y ss.). En el panorama general del Derecho de Familia, cabe citar, por ejemplo: BOSSERT, Gustavo-ZANNONI, Eduardo, "Manual de Derecho de Familia", Bs.As., Astrea, 1988; MAZZINGHI, Jorge Adolfo, "Derecho de Familia", con la colaboración de Marta Loredó, Bs.As., Abeledo-Perrot, 1971/72; BELLUSCIO, Augusto César, "Manual de Derecho de Familia", 5a.ed., Bs.As., Depalma, 1987; MENDEZ COSTA, María Josefa y otros, "Derecho de Familia", Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1982/84; REBORA, Juan Carlos, "La Familia", Bs.As., Roldán, 1926; "Instituciones de la Familia", Bs.As., Kraft, 1945 y ss. También tener en cuenta, v.gr., la serie "Cuadernos de Familia" y la revista "Derecho de Familia" (ed. Abeledo-Perrot). En cuanto al horizonte filosófico del estudio, v. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a.ed., 5a. reimp., Bs.As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982/84; "Derecho y po

- lítica", Bs.As., Depalma, 1976.
- (2) No obstante, respecto de la relación del amor con la libertad, cabe recordar, por ejemplo, que según Schopenhauer los matrimonios por amor se producen en interés de la especie (v. SCHOPENHAUER, Arthur, "Metafísica del amor sexual", trad. Oscar Caeiro, Bs.As., Goncourt, 1975, pág. 81).
 - (3) Cabe recordar CICU, Antonio, "El Derecho de Familia", trad. Santiago Sentís Melendo, Bs.As., Ediar, 1947, págs. 30/31 y 35 y ss.
 - (4) Un régimen "humanista" de la familia, referido a la realización del valor "humanidad" (el deber ser cabal de nuestro ser), suele requerir la coadyuvancia de varios valores que, obviamente, comprenda a la justicia.
 - (5) Es posible v. por ej. CIURO CALDANI, "Derecho..." cit., págs. 70 y ss.
 - (6) La familia referida a la santidad tiene más relación con los períodos de "cultura" y la que se apoya más en la utilidad de consumo y en el amor se vincula más con los tiempos de "civilización".