

LEGISLACIÓN Y POLÍTICAS SOBRE LAS FAMILIAS Y PARA ÉSTAS

Dra. Alda Facio

Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito
aldafacio@gmail.com

¿SE TRANSFORMA EL MODELO DE FAMILIA QUE SUBYACE EN LEYES, COSTUMBRES Y CREENCIAS A CAUSA DE LOS AVANCES EN EL CAMPO DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES Y LAS TRANSFORMACIONES REALES EN LAS FAMILIAS?

Me pregunto si los avances en el campo de los derechos humanos de las mujeres y las transformaciones reales en las familias de nuestra región y del mundo, causadas en parte por estos avances pero también por otros factores, están transformando el modelo de familia que subyacía en nuestras leyes, costumbres y creencias.

Pienso que no, o al menos no con la rapidez que se requeriría, pues estoy convencida de que, si logramos familias democráticas, igualitarias y felices, podremos construir sociedades con esas mismas características.

Y aquí quisiera que hiciéramos un alto y reflexionáramos sobre lo que acabo de decir que de obvio pareciera que no se piensa suficientemente en este tema. ¿Cómo vamos a esperar sociedades no violentas, democráticas y solidarias si los bloques con los que construimos esas sociedades (las familias) son lugares violentos, autoritarios y nada solidarios por más que a nivel del imaginario colectivo las tengamos como los espacios más seguros?

Preguntémonos qué piensan o sienten los diferentes miembros de una familia. Por ejemplo, ¿qué puede realmente sentir y pensar un padre de familia tradicional sobre lo que es la democracia y la igualdad si desde pequeño ha sido acostumbrado a que todas sus necesidades emocionales y sexuales deben ser satisfechas por alguna mujer, ya sea su madre, su esposa, amante o hijas, y que

su autoridad no debe ser cuestionada? ¿Qué puede saber un hombre así de las necesidades de dar o cuidar si toda su vida le han enseñado que él está para recibir, que él es el centro? Con ideas así no se puede construir democracia.

¿Cuál es la idea de democracia que se van formando las personas que sufren los privilegios del jefe de familia? Estas personas saben que por más igualdad que se predique, siempre hay alguien que manda y vale más que las mujeres, los niños y los ancianos; es decir, siempre hay un hombre adulto cuyas necesidades son más importantes que las suyas. Con creencias así tampoco se puede construir democracia.

Para consolidar una democracia se requieren ciudadanos y ciudadanas con otras ideas y con otros sentires, y para lograr esto es indispensable que se legisle y se hagan políticas públicas con el objetivo de democratizar a las familias. Con bloques familiares compuestos por personas solidarias entre sí será más fácil construir sociedades con personas que se preocupen por su bienestar, pero que entiendan que dependen del bienestar de todas las demás.

Lamentablemente, a pesar de las grandes transformaciones en las familias, la mayoría de nuestras leyes parten del modelo dominante de familia patriarcal en el que hay presencia de padre y madre vinculados por matrimonio con perspectiva de convivencia de larga duración, hijos e hijas

propios y en el que los roles de género están perfectamente definidos. Por eso el rol de los/las administradores/as de justicia no puede ser aplicar la ley acríticamente, sino cumplir con el principio de igualdad consagrado en todas nuestras constituciones políticas. Esto implica aceptar que el modelo de familia que subyace en nuestras leyes no sólo viola el principio de igualdad, sino que además está absurdamente desconectado de la realidad.

Es cierto que en muchas de nuestras constituciones se reafirma la idea de que el matrimonio es la base de la sociedad y de la familia, pero esto no implica que sólo las familias basadas en el matrimonio son merecedoras de protección legal. Tanto es así que aun en los países en donde se especifica que el matrimonio es la base de la familia, familias basadas en otros conceptos como la convivencia son protegidas también. Sin embargo, el problema no se soluciona con ampliar la protección a las familias basadas en las uniones de hecho, porque, aun en aquellas constituciones en las que no se especifica qué tipo de familia debe ser protegida¹ y aun en aquellos países en donde se reconoce legalmente las uniones de hecho, los grupos que se forman fuera del matrimonio son entendidos como fenómenos irregulares que desde el punto de vista jurídico no ameritan el calificativo de «familia».

En otras palabras, aunque en muchos países se han reformado los códigos y las leyes de familia para reconocer otros modelos que no están basados en el matrimonio sino en otros factores, como el apoyo mutuo, el afecto, el cuidado de personas discapacitadas o de niños y niñas, las familias que no



se basan en el matrimonio siguen siendo consideradas por el Derecho y por su interpretación como irregulares o como una excepción. O peor aún, algunas ramas del Derecho, como el penal y el tributario, siguen desconociendo totalmente estos otros modelos. En parte se debe a que pocas personas entienden que aunque «la familia» se ha manifestado en nuestra cultura occidental a lo largo de mucho tiempo como la pieza fundamental del engranaje social, su estructura y funcionamiento ha variado muchísimo a través de los siglos.

Es decir, la familia es una institución en permanente transformación, que ha ido cambiando

responsabilidades asimétricas y con relaciones poco democráticas.

Este modelo de familia es posiblemente el *locus* principal de la desigualdad entre hombres y mujeres; por ello las feministas hemos puesto en tela de juicio esa visión de la familia como un ámbito armonioso e igualitario. Hemos visto, por ejemplo, que el matrimonio no es una unidad indisoluble con los mismos intereses y necesidades, como lo pretenden muchas leyes, sino que en la pareja heterosexual existen relaciones de poder que crean y mantienen grandes desigualdades entre el hombre y la mujer. Entendido así el matrimonio, la familia y todas las relaciones familiares pasan a ser espacios en los que debe intervenir la legislación y la administración de justicia ya no para reforzar el poder del padre como lo ha hecho hasta hace poco, sino para afianzar los derechos humanos de todos los miembros, especialmente los de la mujer-persona humana, pero también los de la mujer-madre, los/las niños/as y las personas con alguna discapacidad.

Si las leyes y su interpretación no toman partido por las víctimas de la violación sexual en la pareja, el abuso sexual incestuoso, la violencia doméstica, el empobrecimiento postdivorcio, el no pago de la pensión alimentaria, la pérdida de los medios de sobrevivencia, la injusta distribución de responsabilidades y derechos, entre otros asuntos, estarán tácitamente fomentando las relaciones de desigualdad y las violaciones a los derechos humanos que se dan en el seno de nuestras familias.

El Derecho y su interpretación por los/las operadores/as de justicia históricamente no han permanecido neutrales ante las violaciones a los derechos humanos que se dan dentro de las familias contra las mujeres, los/las niños/as y las personas con alguna discapacidad. La legislación, la doctrina jurídica y la jurisprudencia están repletas de ejemplos de un claro sesgo a favor del jefe de familia varón. Recordemos la clasificación de seres irracionales que de las mujeres casadas hacían todos nuestros códigos civiles derivados del Código Napoleónico. Así, según la ley, la mujer casada no podía llevar a cabo ninguna transacción sin la firma de su esposo; comprar a crédito; vender, donar o recibir títulos; hipotecar una propiedad, ni tampoco abrir una cuenta bancaria. El marido era

el administrador legal de todos los bienes de la esposa, la cual, para trabajar, tenía primero que solicitar su permiso. La obediencia al marido no era simplemente una norma social, era una *obligación jurídica*.²

Peor aún, según el respetado jurista inglés *sir* William Blackstone, en el matrimonio el marido y la mujer se convierten en una nueva persona ante la ley. Sin embargo, no es cierto, porque lo que pasaba en realidad no es que naciera una nueva persona ante la ley, sino que se extinguía la personalidad jurídica de la mujer, manteniéndose la del hombre. Como decía el mismo Blackstone: «El ser o la existencia legal de la mujer quedan suspendidos durante el matrimonio.»³

Debido a la situación tan desventajosa de las mujeres, los niños, las niñas y las personas con discapacidades dentro de las familias, sus demandas por igualdad y justicia no sólo se dirigen a transformaciones en la esfera pública, sino también en la privada. Desde siempre las feministas hemos entendido que no se trata sólo de lograr que las mujeres accedan al mercado del trabajo o a la política, sino que para acceder a ambos en igualdad de condiciones con los hombres, se requiere una transformación de las relaciones familiares basadas en la desigualdad. Pero la transformación que se requiere es mucho más radical, porque no sólo se necesita una más igualitaria distribución de los derechos y las responsabilidades dentro del hogar; urge una revalorización de lo que tradicionalmente se ha considerado el rol femenino: cuidar, nutrir y maternizar a los miembros de cualquier tipo de familia, porque estas funciones son indispensables para la manutención de la vida humana. En otras palabras, si el rol de cualquier familia es principalmente el de reproducir la vida humana, entonces el rol de cuidar, nutrir y amar tiene que ser tan valorizado como lo es el de proveer para la familia en lo material, e igual de importante que la producción a nivel macro.

Además, es obvio que la igualdad no puede mantenerse en la esfera pública si no existe en la privada. Por ello la idea de la necesidad de igualdad entre hombres y mujeres en la esfera privada de la familia y el matrimonio, se encuentra en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y más desarrollada aún en la Convención

de la CEDAW⁴ de 1979. Es más, la idea de buen gobierno no es exclusiva del municipio o el Estado, sino que las mujeres desde hace tiempo hemos venido reclamando la democracia en el país y en la pareja/casa/cama.

No se debiera legislar sobre la familia o aspectos que la afecten sin tocar temas como la distinta valoración entre producción y reproducción, las relaciones de poder entre cónyuges y de éstos con los/las hijos/as, el trabajo doméstico no remunerado, la violencia contra la mujer y contra niños/as, ancianos/as y personas con alguna discapacidad, la violencia y el abuso sexual incestuoso y la venta de hijas para el tráfico de mujeres.

Pero además, gracias a la perspectiva de género, que incluye la visión étnica, de clase y etaria, entre otros factores, también sabemos que no se debe legislar sobre la familia o sobre temas que la afecten sin tomar en cuenta las múltiples desigualdades que conviven y refuerzan las relaciones poco democráticas en las familias, como la pobreza, la discriminación étnica, etaria y por discapacidad o por orientación sexual, así como la corrupción y la fragilidad de las instituciones que se crearon para su protección.

Esta coexistencia de múltiples discriminaciones produce la paradoja de que la familia sigue siendo considerada por la mayoría de las personas, hombres y mujeres, como el lugar más protegido y seguro. Digo paradoja porque sabemos que para la mayoría de las mujeres, y para demasiados niños y ancianos, para las personas con discapacidad y para todas las personas que no son heterosexuales, la familia puede ser un lugar de alto riesgo en materia de violencia y maltrato. Pero para estas mismas personas, la familia se convierte en un lugar protegido contra el racismo, la intolerancia religiosa, la xenofobia... Por eso considero que nuestro más grande desafío en cuanto a las familias es no sólo cómo convertirlas en un lugar protegido y seguro, sino también regido por los derechos humanos de todos sus integrantes.

Para ello es necesario la revisión de todas las leyes que directa o indirectamente impactan tanto a hombres como a mujeres en calidad de padres y madres, hijos e hijas, hermanos y hermanas, parejas o convivientes, así como del impacto que las mismas puedan tener en personas con alguna dis-

capacidad y en personas mayores o enfermas, entre otras. También se debe analizar el impacto de las leyes en las instituciones sociales que deben apoyar a las familias en la cobertura de sus necesidades.

En esta revisión es importante recordar que no todos los cambios observados en torno a la familia tradicional son el resultado de patologías sociales, sino más bien de opciones individuales, fruto de la búsqueda de relaciones basadas en los derechos humanos de cada uno de los miembros de una familia (especialmente las mujeres de todas las edades, jóvenes y niños, personas con alguna discapacidad...) y en formas más democráticas de convivencia. Por tanto, lo que hay que buscar es si la legislación que se está revisando facilita las opciones individuales de cada uno de los miembros de una familia, crea los mecanismos necesarios y está redactada de manera que su interpretación no pueda ser sexista.

Para esto último es importante tener presente una de las manifestaciones del sexismo que desarrollé en mi metodología para el análisis de género del fenómeno legal: el familismo.⁵ Esta forma de sexismo es también una forma específica de insensibilidad al género y consiste en tomar a la familia como la unidad más pequeña de análisis en situaciones en que realmente se deberían analizar los intereses, necesidades y actuaciones de los distintos miembros de una familia. El uso de hogares o familias como la unidad más pequeña de análisis no siempre es sexista. No es sexista, por ejemplo, preguntar cuántos hogares o familias tienen como jefes a mujeres, o cuántos hogares o familias serán afectados por un incentivo tributario. Tampoco es sexista desarrollar políticas públicas para las familias más pobres. Y aunque no es sexista proponer leyes que promuevan la igualdad real dentro de las distintas familias, hay sexismo cuando se parte de que esa igualdad ya se disfruta.

Es decir, hay sexismo cuando se entiende a la familia como una unidad en la que ya todas las personas que la integran tienen las mismas responsabilidades y, mucho peor, los mismos derechos, porque, como todos sabemos, tratar a personas que están en desigualdad de poder como si estuvieran en igualdad de condiciones, produce desigualdad y discriminación. Un ejemplo de esta forma de sexismo la podemos encontrar en el siguiente párrafo tomado

de un estudio de la Comisión Económica para América Latina de las Naciones Unidas (CEPAL) de 2005 sobre las estructuras familiares en América Latina:

En América Latina las familias cumplen funciones de apoyo social y de protección frente a las crisis económicas, desempleo, enfermedad y muerte de alguno de sus miembros. La familia como capital social es un recurso estratégico de gran valor puesto que la limitada cobertura social en algunos países de la región (laboral, en salud y seguridad social) la ubica como la única institución de protección social frente a los eventos traumáticos. Además, es la institución que se hace cargo de los niños, de los ancianos, de los enfermos y de las personas con discapacidad.

No hay nada malo en atribuirle funciones sociales a las familias, pero se cae en familismo cuando, como en este ejemplo, se

le atribuye a «las familias» acciones que en realidad son llevadas a cabo mayoritariamente por la mujer adulta de la familia, sea la esposa o madre de los/las menores o la hija o nuera de las personas adultas mayores o enfermas de la misma. De hecho, esta forma de sexismo está atribuyendo acciones individuales a la unidad como conjunto y por ello deviene muchas veces más explotación del trabajo gratuito de las mujeres adultas y políticas y leyes equivocadas.

Pero no es la única forma de manifestación del familismo. Otro ejemplo es cuando la legislación presume que las decisiones que se toman sobre los bienes de una familia son decisiones tomadas en conjunto por la familia, cuando en realidad pudo haber sido una decisión en contra de los deseos o en detrimento de uno o más miembros de la misma, generalmente en detrimento de la mujer y los hijos y/o las hijas. Este enfoque sobre



la familia esconde el hecho de que los hombres y las mujeres tienden a participar de manera diferente en las decisiones que afectan al hogar y a la familia y que lo que se nos presenta como algo decidido por la familia generalmente fue decidido por el *paterfamilias*.

Otro ejemplo de familismo se da cuando para castigar a un hombre por haber cometido algún delito, generalmente el de narcotráfico, se afectan todos los bienes de la familia que, precisamente porque el Derecho es androcéntrico, permite que estos bienes estén sólo a nombre del padre. Ésta es una forma de familismo que reduce la familia a los intereses del padre. El problema inverso, pero que también es una forma de familismo, consiste en atribuir una propiedad individual a toda la unidad en casos en que los miembros de la unidad no necesariamente poseen o demuestran poseer de

manera igual esta propiedad. Un ejemplo típico de este tipo de familismo tiene lugar cuando la membresía racial o étnica de una familia es determinada con base en los antecedentes de uno solo de los miembros de la familia. Es decir, una familia en la que el esposo-padre es afrodescendiente y la esposa-madre es eurodescendiente, es clasificada como afrodescendiente en vez de como una mezcla afroeurodescendiente. Aquí también se manifiesta otra forma de discriminación: el racismo.

Este tipo de familismo también se da cuando el ingreso de un miembro individual de la familia es tratado como «ingreso familiar». Este término sería correcto si todos los miembros de una familia tuvieran legal y socialmente los mismos derechos en relación con los ingresos de todos los miembros de la familia. Como esto generalmente no sucede, resulta incorrecto el término «ingreso familiar». Para no caer en esta forma de familismo insensible al género, es necesario tener en mente a quien o quienes generan los ingresos dentro de la familia y a quien tiene el control sobre el llamado ingreso familiar. No se debería presumir que una cantidad específica de dinero es por necesidad de igual beneficio para todos los miembros, indistintamente de quien lo controle. Es más, existen estudios que demuestran que las mujeres, aun cuando ganan mucho menos que los hombres, gastan más sus ingresos en necesidades de «la familia» y, sin embargo, en estos mismos casos se sigue partiendo de que quien debe ganar más es el hombre, porque el suyo es el rol de proveedor de la familia y generalmente es su ingreso el que se denomina como «ingreso familiar».

Otra forma de familismo se está presentando como reacción al ingreso de las mujeres al mercado del trabajo y a la esfera pública de toma de decisiones. Consiste en culpar a las mujeres por la descomposición social que se vive en nuestra región. Bajo esta lógica se están desmantelando los mecanismos que se habían creado para empoderar a las

mujeres con la excusa de que hay que «proteger a la familia» pero en realidad lo que se pretende proteger es el modelo tradicional de familia «jefeada» y controlada por el padre-esposo. En vez de continuar por el sendero de democratizar la familia conciliando y armonizando la esfera pública y la privada, es decir, tratando de lograr la igualdad dentro de las familias, esta forma de familismo parte de que el precio que deben pagar las mujeres por salir al mundo público es el sacrificio de la vida familiar y privada; para las que no salen al mundo público, la receta es protección en vez de derechos. Así las mujeres «buenas» que se quedan en sus casas, «merecen» toda la protección de leyes que las convierte en seres vulnerables y ciudadanas de segunda, en vez de titulares plenas de derechos y responsabilidades.

El proceso de incorporación de las mujeres al mercado del trabajo y las transformaciones que trae consigo en las familias, requieren de políticas públicas, leyes y una interpretación sensitiva de género para que esta participación se transforme en más democracia dentro de las familias y en los Estados. Para ello, además de cuestionar las normas de obediencia al marido —que ya se hizo en los códigos civiles o de familia—, es necesario modificar la legislación laboral, penal, administrativa y comercial, entre otras, de manera tal que los cambios en las familias se consoliden jurídicamente y reciban de la ley el apoyo necesario para alcanzar la igualdad.

Afortunadamente, en esta revisión de toda la legislación que impacta de una u otra manera a las familias, tenemos una guía fundamental: la CEDAW y su Recomendación General no. 21, en la cual el Comité desarrolla cuál es la obligación estatal con respecto a las familias para lograr la igualdad en el matrimonio y las relaciones familiares. Toda persona que pretenda legislar, interpretar una ley o diseñar políticas sobre las familias debería estudiar esta Recomendación.

NOTAS

¹Por ejemplo, el artículo cuarto de la Constitución Política mexicana obliga al legislador a proteger la organización y el desarrollo de la familia, pero no contiene ninguna referencia a un modelo de familia determinado.

²Code Napoléon, éd. Garnier Frères, Paris, 1876, cap. VI.

³*Commentaries on the Laws of England*, reimpression de New York Banks, 1914, p. 111. (La traducción es mía, A. F.)

⁴Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres.

⁵Las otras manifestaciones del sexismo son el androcentrismo, la misoginia, la ginopia, la insensibilidad al género, el doble parámetro, la sobregeneralización/sobreespecificidad, el dicotomismo sexual y el *deber ser* para cada sexo.