

Los cambios legislativos como motor para la deconstrucción de la enseñanza del derecho de las familias. Reformar para transformar¹

MARISA HERRERA²

Aunque parezca que tienen pocas pretensiones intelectuales y que carecen de ambición teórica o de visión práctica acerca de cómo podría ser la vida social, las facultades de Derecho son lugares intensamente políticos.

DUNCAN KENNEDY (Kennedy, 2004:117)

RESUMEN

Las reformas legislativas acontecidas en los últimos años en el Derecho argentino –en especial, desde la sanción de la Ley 26.618, que extiende el matrimonio a las parejas del mismo sexo y su consolidación en el nuevo Código Civil y Comercial vigente desde el 1º de agosto de 2015, sin poder omitir el impacto cualitativo más que cuantitativo que ha tenido la Ley 26.743 de identidad de género– constituyen un punto de inflexión en la revisión crítica de la enseñanza del derecho de familia. El pasaje del derecho de familia en singular al derecho de las familias en plural no solo introdujo modificaciones sustanciales en el plan de estudios de la materia, sino también –de manera primordial y esencial– en la conceptualización

- ¹ Agradezco la lectura atenta de Natalia de la Torre y Mariela González de Vicel. Aquí se amplía el estudio sobre el impacto de las reformas legislativas en las relaciones de familia en la Argentina de los últimos años en la enseñanza del derecho de familia realizado en HERRERA, Marisa, “La enseñanza del derecho de las familias. Del singular al plural, algo más que una letra de diferencia”, en *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Derecho de Familia*, nro. 73, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2016, p. 3.
- ² Investigadora del Conicet. Profesora regular adjunta, Facultad de Derecho, UBA y Titular, Facultad de Derecho, Universidad de Palermo.

y perspectiva desde donde se lo debe estudiar. ¿Qué nuevas herramientas de análisis aparecen en escena? ¿Cuáles son las problemáticas que vendrían a ampliar el campo de estudio? ¿Cuáles serían las estrategias pedagógicas hábiles para acompañar el cambio de mirada? Estos son los interrogantes que serán desentrañados en el presente artículo a fin de, en definitiva, dimensionar el rol de la ley para transformar la realidad y, a la par, dinamizar la enseñanza del derecho.

PALABRAS CLAVE

Reforma legislativa - Derecho de las familias - Enseñanza.

Legislative changes as an engine for the deconstruction of the teaching of Families Law. To reform to transform

ABSTRACT

The recent legislative reforms occurred in Argentina -especially since the enactment of the law 26,618 regarding same-sex marriage and its consolidation in the new Civil and Commercial Code, in force since 01.08.2015, without being able to deny the more qualitative rather than quantitative impact of the law 26,743 related to gender-identity, constitute a turning point in the critical analysis of family law training. The transformation of Family Law (in singular) to Families Law (in plural) not only made a substantial change to the syllabus, but also -mainly and essentially- in the conceptualization and perspective from which it must be studied. Which are the new learning tools? Which are the issues that come to expand the field of study? Which are the strategies needed for this new paradigm? These are the questions that will be elucidated in this article in order to understand the role of the law in transforming reality and, at the same time, in challenging the teaching of law.

KEYWORDS

Legal reform - Families Law - Education.

I. PRELUDIO

Se suele afirmar que las casualidades existen; ello no es óbice para destacar que en la gran mayoría de los hechos sociales hay más elementos causales que casuales. Las reformas legislativas como tantísimas acciones sociales se generan dentro de un determinado entramado sociojurídico-político que debe ser tenido en cuenta. ¿Esto es ajeno a la enseñanza de tales reformas? ¿O, por el contrario, constituye un punto central, neurálgico en y para la formación de recursos humanos de quienes manipularán tales instrumentos normativos?

La Teoría Crítica del Derecho³ –perspectiva filosófica seguida por el recordado Marí y también por Cárcova y Ruiz, por citar algunos de sus principales exponentes en el derecho argentino– promueve esa necesaria mirada interdisciplinaria (sociojurídico-política) contextual para comprender con mayor precisión y grado de profundidad el lugar y también el momento de las reformas legales en su carácter de acciones jurídicas de peso.

Siguiendo al citado referente mundial de la escuela crítica, Kennedy, fundador de la *critical legal studies* en el Derecho norteamericano, se trata de entender que “tanto los objetos observados como los sujetos observadores de la ciencia están constituidos socialmente y, por lo tanto, deben ser analizados e interpretados dentro de su contexto histórico-social” (Frankenberg, 2011:67).

La Teoría Crítica se ha ocupado y preocupado de manera concreta por la enseñanza del Derecho. En este sentido, divisar y explicitar que tanto el fondo como la forma en que se comunica el conocimiento jurídico constituye un eje central en cómo se lo percibe y se lo vive, y esto no es un tema menor. Entender el Derecho como herramienta de dominación social lleva consigo el genuino interés por indagar sobre cómo se estructura, las razones de su rigidez, verticalidad, poder y su calidad de exclusivo o excluyente. ¿Cómo se puede pretender que el Derecho sea

³ Cabe destacar que esta es la misma columna vertebral desde la cual se edificó el trabajo “Aportes para la deconstrucción de la enseñanza del Derecho de Familia” en esta misma revista *Academia* pero hace tiempo, en el nro. 7 correspondiente al año 2006, en coautoría con Verónica Spaventa. Podría decirse que el presente ensayo sería una segunda parte, actualización o modernización de las principales interpelaciones esgrimidas en aquella oportunidad, justo una década después.

emancipatorio, plural e inclusivo si se desconocen los fundamentos y cimientos sobre los cuales se ha construido y delineado observando las fuertes limitaciones que tiene? ¿Qué culpa le cabe a la enseñanza del Derecho? Sin lugar a duda, el interrogante es bien amplio y difícil de ser respondido en el ámbito reducido de un ensayo, pero lo cierto es que algunas herramientas se podrían brindar en ese sentido, para lo cual es necesario centrarse en alguna experiencia tangible y concreta como lo son las reformas legislativas en las relaciones de familia acontecidas en los últimos tiempos.⁴

Para avanzar en esa línea, corresponde destacar ciertas y certeras críticas a la enseñanza tradicional, al decirse: “Al excluir las dimensiones fáctica y valorativa del fenómeno (o fenómenos) jurídico(s), el objeto formal del estudio del Derecho y con él la concepción del Derecho que se transmite en las aulas dista mucho del objeto real a partir del cual se construye (debería construirse) y con el cual operan los profesionistas, jueces, abogados y los individuos en general” (Lajous, 2006:179). ¿En qué consiste esta dimensión valorativa? En rechazar “una formulación teórica explícita y unitaria acerca del Derecho” y, por el contrario, defender la idea de que el derecho es “un conjunto de valores compartidos y actitudes críticas y de izquierda” (Lajous, 2006:211). Esto se traduce en una serie de rasgos que pregona la Teoría Crítica en torno al derecho, como ser: que se trata de un medio para afectar la vida social; que el poder en la sociedad afecta directamente la forma en que se utiliza el poder dentro del derecho; el derecho no se limita a las normas sino que incluye también los usos (discursos jurídicos) que los actores sociales les dan; que el derecho tiene una carga y una función principalmente política y que participa de manera activa en la construcción del mundo social en tanto que “filtra” nuestras experiencias a través de determinadas categorías (Lajous, 2006:213). De allí que se sostenga que “el derecho pasa a participar en la constitución o construcción de la sociedad” (Lajous, 2006:217) y, en concreto, en lo relativo a la enseñanza del Derecho, señalar que la Teoría Crítica pretende “politizar la enseñanza del Derecho. Por politizar entendamos no adoctrinar sino, de cierta forma contextualizar al Derecho. Se trata de desnudar al Derecho de su falsa pretensión de

⁴ Este es el necesario “recorte” epistemológico al que alude Martín Aldao más adelante.

neutralidad valorativa y contemplar los debates morales, políticos y filosóficos que lo conforman y de los que forma parte" (Lajous, 2006:225).

En palabras de Raúl Álvarez que se dedica a "Cómo enseñar Teoría Crítica del Estado", esta perspectiva filosófica intenta "comprender la interrelación dialéctica de la sociedad entendida como totalidad cambiante movida por el antagonismo de clase básico de la sociedad capitalista" que, aplicada al derecho como al Estado, consiste en "desconfiar de la institucionalidad jurídica positiva para desocultar una realidad más profunda en la que encontramos agregados sociales desiguales en conflicto, que puján por valerse de la institucionalidad como arma a su favor en la lucha política y social" (Álvarez, 2012:19). ¿Qué significa esta mirada trasladada a las aulas? Revalorizar "la clase participativa" por sobre "la clase magistral", con la consecuente "construcción conceptual" por sobre el "adoctrinamiento", promoviéndose la "autonomía" en vez de la "heteronomía". En otras palabras, que "para una visión de la educación política que propenda la autonomía, la labor del docente consiste en generar el andamiaje del proceso de descubrimiento de los propios alumnos" (Álvarez, 2012:27).

Es cierto, como lo advierte Martín Aldao, que "todos los grandes paradigmas" de la teoría general del derecho como el positivismo, el pospositivismo, la escuela crítica y el realismo implican "un recorte sobre el fenómeno jurídico en función de sus presupuestos filosóficos, políticos, epistemológicos, etc.", y así como permite "dar cuenta de algunas de sus dimensiones necesariamente termina por ocultar otras"; más allá de que, "sobre todo en lo que hace a la enseñanza del Derecho, resulta de suma importancia no perder de vista el carácter instrumental de estos marcos teóricos, de modo tal de poder obtener todo el provecho posible de esta clase de reflexiones sobre el fenómeno jurídico" (Aldao, 2014:17).

¿Qué tiene que ver la filosofía del derecho con la enseñanza del derecho de las familias? Todo que ver y esto lo deja bien en claro la Teoría Crítica del Derecho. Los objetos observados (la o las familias) y los sujetos observadores (quienes están a cargo de un aula y quienes eligen cursar con ellos una materia) están imbuidos en un particular contexto social y determinados por ciertos saberes, ideas y prejuicios. ¿Acaso las aulas no son "lugares intensamente políticos"? Nos referimos a la acepción más amplia de política que consiste en la "ciencia que trata del gobierno

o la dirección de los Estados, las ciudades o las colectividades en general”,⁵ sosteniéndose que “cuando se utiliza la definición más amplia de política, se suele aclarar que esta es una actividad de la que es muy difícil sustraerse, por encontrarse en casi todos los ámbitos de la vida humana”.⁶ Por algo Aristóteles afirmaba que el hombre es un animal político o *zoon politikón*, en griego. ¿Acaso la formación universitaria no integra uno de los “ámbitos de la vida humana”?

Como bien lo asevera D’Auria, “la política no es otra cosa que conflicto de valores e intereses enfrentados que busca resolverse por medio de diversas técnicas de imposición de la voluntad (amenazas, contraprestaciones y argumentos). Y el derecho no es otra cosa que un conjunto objetivado de esos valores, intereses y técnicas de imposición de la voluntad, en el seno de una sociedad determinada; es decir, un cierto orden de valores e intereses políticamente relevantes, respaldados en el monopolio coercitivo del Estado. De esta manera, se observa que el derecho no está del otro lado de la frontera de la política, sino que es continuación de la política” (D’Auria, 2003:43).

En este entender del Derecho como política, Aldao afirma que “al intentar despolitizar el derecho, Kelsen, entre otras cosas, está perdiendo de vista el rol que juegan los juristas en la legitimación (o la mejora) de los ordenamientos sociales” (Aldao, 2014:23).

Justamente, como lo destaca Kennedy en “Politizar el aula”: “La idea es que los estudiantes deberán concebir el aula como un espacio para aprender tanto doctrina como la discusión de las lagunas, conflictos y ambigüedades de aquella. También deberían verse a sí mismos, día a día, como representantes de distintos tipos de coaliciones de derecha o de izquierda. Quién se encuentra en cada una variará según el tema. En cuestiones de género, los estudiantes se dividirán en forma distinta que cuando se trata de un problema relativo a la raza, y esa es la parte de la diversión de este método” (Kennedy, 2007:87).

Centrándonos en el objetivo de este ensayo, de conformidad con las ideas que se vienen esgrimiendo, fácil se puede colegir que preguntarse acerca de qué, cómo y para qué enseñar derecho de familia constituyen

⁵ En línea: <<http://es.thefreedictionary.com/pol%C3%ADtica>> [compulsada el 1-2-2016].

⁶ En línea: <<https://es.wikipedia.org/wiki/Pol%C3%ADtica>> [compulsada el 1-2-2016].

interrogantes claves para comprender, en definitiva, cuáles son los derechos, intereses y conflictos en juego tratándose de un ámbito dentro de las ciencias jurídicas tan dinámico y socialmente sensible. Como bien lo señala la Teoría Crítica, los hechos sociales pueden ser mirados de un modo, con un grado de complejidad mayor, o simplemente como algo que sucede más por casualidad que por causalidad. Este modo tan diferente de encarar los hechos sociales familiares depende de los interlocutores, de quiénes son los docentes, como así también quiénes son los alumnos que deciden compartir el mismo espacio, sin perderse de vista el contexto o hábitat en el que se genera esa interacción. ¿Serán similares los debates en una clase de Derecho de Familia dictada en la Universidad de Buenos Aires, en la Nacional del Nordeste, en las universidades más novatas del conurbano bonaerense, en la Universidad Católica Argentina, en la Austral o en una privada laica como la Universidad de Palermo, también diferente a la Di Tella o a la San Andrés? La respuesta negativa se impondría. Sucede que cada ámbito institucional constituye otro de los microsistemas que influyen en el resultado, es decir, en qué y cómo enseñar derecho de familia o derecho de familias, en el que la letra de diferencia encierra mucho más que una cuestión gramatical.

Aquí se pretende resaltar cómo los cambios sufridos –en buena hora– en la legislación civil en lo relativo a las relaciones de familia implicaron un replanteo general, profundo y de raíz en la concepción misma de este campo del derecho civil y, a la par, de su enseñanza, en el que las modificaciones curriculares constituyen solo uno de los diferentes aspectos o facetas a mutar de manera obligada, so pena de esconder, silenciar o retrasar el avance en la temática a la luz de la doctrina internacional de los derechos humanos o denominada “constitucionalización del derecho civil”, calando hondo en el derecho de familia a tal punto que se habla de la “constitucionalización del derecho de familia”.⁷

⁷ En este sentido, cabe destacar la obra *Derecho Constitucional de Familia*, de Andrés Gil Domínguez, María Victoria Famá y Marisa Herrera, editado por Ediar en el año 2006, la cual ha sido una publicación que marcó un rumbo revisionista del derecho de familia clásico al visibilizar una gran cantidad de formas de organización familiar que el ámbito jurídico –no solo la ley– silenciaba, motorizado por los principios de dignidad, igualdad y no discriminación, y autonomía y desarrollo personal, por mencionar los más elocuentes.

Esta perspectiva revisionista, a tono o como lo propone la Teoría Crítica, no puede estar ajena a la necesidad de plantearse ciertos interrogantes como ser por qué la Iglesia Católica ha sido siempre un actor social de peso en el debate de todas aquellas herramientas legislativas que se han interesado de manera directa en la regulación de las familias,⁸ como así también de temáticas íntimamente vinculadas como el cuerpo y el género. En este sentido, siguiendo las investigaciones de Juan Marco Vaggione, a quien le preocupan, entre otras cosas, “las complejas relaciones entre lo religioso y lo político” (Vaggione, 2013:18) como una dimensión de análisis relevante en las ciencias sociales, puso de resalto que “la ‘vuelta de’ lo religioso, en el sentido de una presencia que nunca terminó de retirarse de las dinámicas sociopolíticas, así como la ‘vuelta a’ lo religioso entendida como un giro analítico en las agendas académicas, es particularmente relevante para las políticas de la sexualidad” (Vaggione, 2013:21). Al respecto, cabe aclarar que las políticas de la sexualidad se encuentran íntimamente relacionadas con la regulación de las relaciones de familia,⁹ siendo que “más allá del debate sobre la influencia

⁸ En lo que respecta a la cuestión del divorcio, ello se lo observa de manera elocuente en el denominado “deber moral de fidelidad” que recepta el art. 431 del Código Civil y Comercial. Sobre este tema y a modo de síntesis se recomienda compulsar, entre tantos otros, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y Marisa HERRERA, “El divorcio sin expresión de causa y los deberes y derechos matrimoniales en el nuevo Código”, en L. L. 2015-C-1280, L. L. del 2-7-2015; MARCELLINO, Leonardo, “¿Son resarcibles las consecuencias no patrimoniales derivadas de la infidelidad de uno de los cónyuges en el CCCN?”, en DFyP 2015 (diciembre), Buenos Aires, La Ley, p. 66; HERRERA, Marisa, “El régimen de divorcio incausado en el Código Civil y Comercial de la Nación”, en L. L. supl. esp. *Código Civil y Comercial de la Nación. Familia*, 2014 (diciembre), p. 53; AR/DOC/4320/2014; HERRERA, Marisa, *La lógica del Código Civil y Comercial de la Nación en materia de familia. Reformar para transformar*, Infojus, 2014, Id Infojus:DACF140902; OCANTOS, Jorge, “Una respuesta insuficiente: deber moral de fidelidad como transacción con la Iglesia Católica”, en D. J. del 25-11-2015, p. 6; AR/DOC/2701/2015; PELLEGRINI, María Victoria, *Divorcio sin expresión de causa: relación con los deberes matrimoniales*, disponible [en línea] <<http://colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/06/MVP-Divorcio-sin-expresi%C3%B3n-de-causa.-Relaci%C3%B3n-con-los-deberes-matrimoniales.pdf>> [compulsado el 2-3-2016].

⁹ También de manera más global se vincula de forma directa con el contexto político. Al respecto, cabe destacar que ya en los albores del gobierno de centroderecha que ingresa a la Argentina en diciembre del 2015, aparecen en diferentes medios de comunicación distintas afirmaciones esgrimidas por un referente de esta corriente en materia de salud como lo es el médico Abel Albino, como ser: “el homosexual es

de las religiones en el origen de esos sistemas de dominación, no hay dudas de que en las sociedades contemporáneas, las principales instituciones religiosas son defensoras de un orden sexual que privilegia a los varones y naturaliza a la familia heterosexual como único espacio legítimo para la sexualidad" (Vaggione, 2013:22). En palabras propositivas de Barrancos y destacando justamente el valor o lugar de los cambios legislativos, ha sostenido: "Pero pese a todas las señales de que el poder patriarcal todavía goza de buena salud -no son pocas las mujeres que exhiben una existencia subordinada y a veces cómplice con el opresor seguramente porque como aseguraba Simone de Beauvoir la libertad tiene más riesgos que la esclavitud- hemos avanzado significativamente en derechos. Es probable que la Argentina sea el país latinoamericano donde más ley positiva ha conquistado en los últimos años y donde las mujeres han abierto un surco ancho en tareas y funciones impensadas hace unas décadas" (Barrancos, 2014:15).

La influencia del lenguaje y el valor simbólico y cultural de introducir modificaciones terminológicas como referirse a "niños" y "adolescentes" en vez de a "menor" a secas, al reconocer que nadie es menor a nadie sino que se trata de personas menores de edad; referirse a la "responsabilidad parental" y no a la perimida "patria potestad"; entender que una persona que convive con otra y ambas cumplen determinados requisitos son convivientes y no concubinos, o que nos encontramos con "cónyuges" y "progenitores" en sentido neutro en lugar de "esposo" y "esposa" o "madre" y "padre". O consideraciones más complejas desde el punto de vista tradicional, por ejemplo: omitir de manera consciente la alusión a la "mujer" cuando se hace referencia a la persona que da a

una persona que tiene un problema" (*Clarín*, 25-11-2015 [en línea] <http://www.clarin.com/sociedad/Abel-Albino-homosexual-persona-problema_0_1474052853.html> [compulsada el 26-11-2015]) o "El sexo es una maravilla que tenemos para contribuir a la obra de Dios, no para divertirse" (*La Nación* [en línea] <<http://www.lanacion.com.ar/1848751-abel-albino-homosexualidad-problema-violacion-familia>> [compulsada el 26-11-2015]) o "¿Ha visto la cantidad de chicos que fueron abandonados este mes? Eso es porque no se hacen responsables. La familia es para procrear y educar. Procrear lo hace cualquiera, pero se educa con el ejemplo", dijo antes de concluir: "Es bueno que tengan sexo responsable y después no tiren a un hijo en un baldío" (*Página/12*, 26-11-2015 [en línea] <<http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-286984-2015-11-26.html>> [compulsada el 26-11-2015]).

luz.¹⁰ En un ordenamiento jurídico en el que se permite el cambio de género basado en la “identidad autopercebida” (conf. art. 2º, ley 26.743), no es entonces necesario apelar a la operación quirúrgica y, por lo tanto, existe la posibilidad de que un hombre trans pueda quedar embarazado. Esto coloca en crisis uno de los bastiones del derecho filial como lo es *mater semper certa est*; así, el niño al nacer tendría por determinación legal fundada en el hecho del parto un progenitor varón y no jurídicamente una “madre”.¹¹ ¿Esto se explica, se enseña, se debate en las aulas

¹⁰ A modo de ejemplo, el art. 562 del Código Civil y Comercial, dedicado a regular la denominada “voluntad procreacional”, elemento central en la filiación derivada de las técnicas de reproducción humana asistida, dispone: “Los nacidos por las técnicas de reproducción humana asistida son hijos de quien dio a luz y del hombre o de la mujer que también ha prestado su consentimiento previo, informado y libre en los términos de los arts. 560 y 561, debidamente inscripto en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, con independencia de quién haya aportado los gametos” (el destacado nos pertenece).

¹¹ Al respecto, cabe traer a colación un fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del 10-3-2015 en el caso “Y. Y. vs. Turkey”, en el que se entendió que Turquía violó el art. 8º de la Convención Europea de Derechos Humanos al obligar a una persona a operarse para que recién allí pudiera obtener el reconocimiento jurídico de su identidad de género. ¿Qué legislación podría cumplir con esta manda convencional? Solo leyes como la ley 26.743 que se estructuran sobre la noción de “identidad autopercebida” y no sobre la necesidad de intervenir el cuerpo. Para profundizar sobre este tema recomendamos compulsar, entre otros: HERRERA, Marisa, *El Código Civil y Comercial de la Nación desde la perspectiva de género*, en L. L. del 19-2-2015, p. 1, cita online AR/DOC/160/2015; HERRERA Marisa y Natalia DE LA TORRE, “El derecho a la salud desde el derecho civil constitucionalizado: ¿un encuentro revolucionario, un cruce que se las trae o una perspectiva en construcción?”, en CLÉRICO, Laura, Liliana RONCONI y Martín ALDAO (coords.), *Tratado de derecho a la salud*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot-Thomson Reuters, t. I, 2013; CROTTO, Joaquín J., “El derecho como herramienta transformadora”, en *Revista de Doctrina y Jurisprudencia de Derecho de Familia*, nro. II, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2014, p. 162; BURGUÉS, Marisol B. y Ernesto M. NAVARRO, “Un precedente que arroja luz sobre el derecho a la identidad de género y su acceso en el caso de los niños, niñas y adolescentes”, en *Revista de Doctrina y Jurisprudencia de Derecho de Familia*, nro. I, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2014, p. 76; MARTINI, Oriana, “¿Quién eres? ¿Una cuestión de nombre o identidad?”, en *Revista de Doctrina y Jurisprudencia de Derecho de Familia*, nro. I, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2013, p. 142; FERNÁNDEZ, Silvia S., *La realización del proyecto de vida autorreferencial. Los principios de autonomía y desjudicialización*, en L. L. 2012-C-1008; VITURRO, Paula, *La revolución de lxs “nada”: una aproximación al debate sobre orientación sexual, identidad de género y discriminación entre otros*, disponible en <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/27032-89877-1-PB.pdf> [compulsado el 2-3-2016]; LITARDO, Emiliano, *Los cuerpos desde ese*

hoy? ¿De qué modo? ¿Desde qué lugar? ¿Con qué preparación, formación o herramientas analíticas?

II. AVANCES Y DESAFÍOS EN TÉRMINOS CONSTITUCIONAL-CONVENCIONALES DE IMPACTO DIRECTO EN LA ENSEÑANZA DEL DERECHO DE LAS FAMILIAS

Somos testigos y protagonistas –según el lugar que se ocupe y el grado de compromiso que se asuma– de enfrentar una época plagada de paradojas. Por una parte, con acierto, se reprocha la dogmática jurídica con la consecuente centralidad en el estudio de las leyes; por la otra, aflora una perspectiva más amplia, flexible, integral y a la vez compleja, que se deriva de la mencionada “constitucionalidad-convencionalidad del derecho civil”; sin embargo, la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos –incluso jerarquizados en el art. 75, inc. 22– no generaron el revuelo doctrinario e impacto real como cuando se modificó de manera sustancial la legislación civil y su unificación con el Código de Comercio. Parecería que este “dar de nuevo” a nivel infraconstitucional habría tenido mayor impacto práctico que los debates más abiertos que se generan en un escalón legislativo superior, el suprallegal.

Esta misma paradoja sucede desde el punto de vista horizontal, al tratarse del mismo plano o nivel legislativo, dejándose de lado un conocido principio jurídico: *lex posterior derogat anterior* (la ley posterior deroga la ley anterior), siendo que a lo largo de estos últimos años se han dictado normativas con una perspectiva totalmente contraria a la del Código Civil derogado, como la Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, en 2005; la Ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, en el año 2009; la Ley 26.529 de Derechos del Paciente

otro lado: la ley de identidad de género en Argentina, disponible en <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/2168-4500-1-SM.pdf> [compulsado el 2-3-2016]; LITARDO, Emiliano, *El brillo negro del sexo: algunas aproximaciones críticas al fallo australiano “N. V. SW”*, en *Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia*, nro. III, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2014, p. 260.

en su relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud, también del año 2009; la Ley 26.618 que extiende el matrimonio a las parejas del mismo sexo, de 2010; la Ley 26.742 denominada de “muerte digna”; la Ley 26.743 de identidad de género, de 2012, y la Ley 26.862 de Acceso Integral a las Técnicas de Reproducción Humana Asistida, de 2013, por citar normativas de incidencia directa en la temática en estudio: las relaciones de familia. Estas leyes no pudieron dejar de lado las disposiciones del derogado Código Civil que, a modo de “biblia”, seguían marcando el rumbo de las soluciones jurídicas, es decir, de las prácticas, observándose un fuerte apego a las normas contenidas en él a pesar del advenimiento de normativas posteriores con una mirada más acorde con la doctrina internacional de los derechos humanos, obligatoria para el país de conformidad con lo dispuesto en el art. 27 de la Convención de Viena, y un cúmulo de doctrina y jurisprudencia en este sentido.¹² ¿A qué se debía esa fidelidad a ultranza con el Código Civil derogado a pesar de los fuertes vientos interpretativos de cambio que soplaban, acompañados por legislaciones más modernas y coincidentes con tales movimientos? La enseñanza del derecho centrada en la dogmática jurídica, el mantenimiento del *statu quo* y la consecuente resistencia a aceptar que el Derecho constituye un sistema en constante transformación al encontrarse interpelado por tantísimos otros subsistemas fueron algunos de los obstáculos

¹² Tantísima es la bibliografía respecto a la obligatoriedad de los tratados como así también de las Opiniones Consultivas y jurisprudencia que emanan de los organismos que interpretan tales herramientas internacionales, solo para mencionar algunos más actuales y completos recomendamos compulsar: HITTERS, Juan Carlos, “Control de convencionalidad (adelantos y retrocesos)”, en L. L. 2015-B-625; BAZÁN, Víctor, “El test de convencionalidad en sede interna como medio para proteger los derechos humanos y evitar la responsabilidad internacional del Estado”, en *Revista de Derecho de Daños*, nro. 2015-1, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, ps. 9 y ss.; BAZÁN, Víctor, “Control de convencionalidad, tribunales internos y protección de los derechos fundamentales”, en L. L. 2014-A-761; YLARRI, Juan S., “Control de convencionalidad, libertad de expresión, y supervisión de cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Microjuris online*, MJ-DOC-7254-AR; GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, “La Corte Suprema y un esclarecedor estándar sobre el funcionamiento del art. 75, inc. 22 de la Constitución”, en L. L. 2015-C-394; MOLINA DE JUAN, Mariel F., “Daños a los derechos personalísimos y control de convencionalidad. Una mirada al nuevo Código Civil y Comercial”, en L. L. Gran Cuyo 2015 (abril), p. 237; GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, “Control de constitucionalidad y convencionalidad, libertad de expresión y derecho de propiedad”, en L. L. 2013-F-548.

a sortear para salirse de la letra y espíritu del Código Civil derogado cuando aún estaba vigente, como así también los enfrentamientos que se generaron durante todo el proceso de reforma y unificación hacia un nuevo texto civil y comercial.¹³

Como bien lo sostiene Gil Domínguez: “El Estado constitucional de derecho se caracteriza por establecer que la Constitución es el nexo vincular entre el Estado y el Derecho irradiando sus contenidos sustanciales a todo el ordenamiento inferior, como así también, a todas las relaciones verticales (entre las personas y el Estado) y horizontales (entre las personas entre sí). En este paradigma, la Constitución tiene fuerza normativa, es suprema, rígida, operativa, dúctil, de aplicación directa, configura el deber ser del ordenamiento jurídico (mientras que la ley se transforma en el ser) y está garantizada judicialmente” (Gil Domínguez, 2015:19-20). En este marco, se afirma que “El Código Civil y Comercial implica un pasaje sin escalas desde un código del siglo XIX, que respondía al esquema de un Estado legislativo de derecho (en permanente tensión esquizofrénica con el paradigma de Estado constitucional de derecho vigente entre 1853 y 1994 y con el paradigma de Estado constitucional convencional de derecho vigente desde 1994 hasta nuestros días), a un código del siglo XXI que recepta como estructura general de interpretación y aplicación el paradigma de Estado constitucional de derecho argentino” (Gil Domínguez, 2015:43).

Esta dualidad, pasaje o transformación que sostiene Gil Domínguez de un Estado legislativo de derecho a un Estado constitucional de derecho también se lo observaría en el campo de la enseñanza del derecho: de la enseñanza basada en la dogmática jurídica a una enseñanza crítica del derecho, estructurada sobre la importancia de mostrar por qué, cómo

¹³ Para muestra basta un botón, de allí que recomendamos compulsar: RIVERA, Julio César, “En defensa de los códigos (el viejo y el nuevo)”, en L. L. 2015-E-895, ps. 1 y ss. (AR/DOC/3337/2015) en el que a modo de síntesis se dice: “Mientras que para otros la sustitución de los códigos Civil y Comercial por un nuevo texto que los unifica abre las puertas no a la luz sino virtualmente al apocalipsis. Se ha llegado a decir que solo la Italia fascista optó por sustituir su Código Civil y Comercial por otro, que se rompe con la tradición jurídica argentina, se tiran por la borda ciento cincuenta años de doctrina y jurisprudencia, el nuevo código es un eslabón de una revolución cultural, casi todo lo que se regula en el nuevo código está mal, se da todo el poder a los jueces, etc.”.

y hacia dónde va el derecho, siendo su interpretación un elemento central, incluso de mayor relevancia que los propios textos legales. Desde otra óptica, es dable afirmar que el cambio sustancial que significa pasar de una mirada “legalista” a una “constitucional” –más dúctil e incisiva– no podía quedar fuera de las aulas.

En este sentido, en los Fundamentos del Anteproyecto de reforma –antecedente directo del ya vigente Código Civil y Comercial– se explicitan cuáles son los valores axiológicos o pilares sobre los cuales se edifica una de las legislaciones esenciales que regula la cotidianeidad de la vida de las personas. Una de ellas es la “constitucionalización del derecho privado”, afirmándose que “La mayoría de los códigos existentes se basan en una división tajante entre el derecho público y privado. El Anteproyecto, en cambio, toma muy en cuenta los tratados en general, en particular los de derechos humanos, y los derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad. En este aspecto innova profundamente al receptar la constitucionalización del derecho privado, y establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, ampliamente reclamada por la mayoría de la doctrina jurídica argentina. Esta decisión se ve claramente en casi todos los campos: la protección de la persona humana a través de los derechos fundamentales, los derechos de incidencia colectiva, la tutela del niño, de las personas con capacidades diferentes, de la mujer, de los consumidores, de los bienes ambientales y muchos otros aspectos. Puede afirmarse que existe una reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado”.

De este modo, se trata –con todo lo que ello significa– de establecer un modo diferente de razonar, centrado más en la ponderación que en la subsunción como método tradicional de pensar el Derecho y el Derecho Civil y Comercial en particular,¹⁴ tal como lo explicita el art. 2º del Código

¹⁴ El derecho privado suele ser más proclive al apego a los textos legales sin analizar de manera crítica las consecuencias o virtudes de tales normas a la justicia del caso. Un claro ejemplo es lo acontecido en materia de divorcio, siendo que en el régimen civil derogado se debía cumplir con determinados requisitos temporales (tres años de separación de hecho, o si era por petición de divorcio conjunta, tener tres años mínimos de matrimonio), con independencia de que los cónyuges no quisieran seguir estando juntos. La revisión de estas mandas legales a la luz del derecho a la libertad y autonomía personal regulado en el art. 19 de la Constitución Nacional y otras

Civil y Comercial. En este articulado referido a la “interpretación” se establece que “la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”.

Esta interpelación constante y sonante del ordenamiento jurídico en sentido amplio (no solo el propio Código Civil y Comercial sino también las leyes complementarias, especiales o análogas) a la luz de los tratados de derechos humanos y la interpretación que se haga de ellos, obliga a revisar el contenido de la currícula como también el modo en que se enseña derecho de familia en las carreras de grado como de posgrado. Esta transformación en la formación debe ir acompañada de textos universitarios que respondan o estén a la altura de las circunstancias, constituyendo una herramienta complementaria básica y esencial.¹⁵

A nivel de posgrado, cabría preguntarse si aquellas carreras de Especialización o Maestrías deberían seguir contando con una materia troncal o central destinada al “Derecho Constitucional de Familia”, o si debería plantearse un cambio del plan de estudios siendo que esta perspectiva constitucional-convencional debería formar parte de la currícula de cada una de las materias que se dicten en este nivel de formación posuniversitaria. En este sentido, no es lo mismo que exista una materia especializada en la mirada constitucional-convencional del derecho de familia que destinar las primeras bolillas de cada una de las materias que conforman el plan de estudios de posgrado a sentar las bases constitucional-convencionales de la temática que corresponda. Además de ser evidente que la dedicación a esta perspectiva supralegal sería mayor, lo importante son los

normativas supralegales puso en crisis la constitucionalidad-convencionalidad de estas disposiciones, debate que fue tenido en cuenta al regularse el Código Civil y Comercial y por lo cual se receptó un régimen de divorcio incausado o sin expresión de causa, entendiéndose que las causas por las cuales los matrimonios se divorcian hacen al plano de la intimidad y no deben ventilarse bajo “la autoridad de los magistrados”.

¹⁵ Esta necesidad fue advertida rápidamente, de allí la especial dedicación que se le ha destinado a la elaboración del *Manual de Derecho de las Familias* con la colaboración de Natalia de la Torre y Silvia E. Fernández editado por Thomson Reuters, y la codirección junto a María Victoria Pellegrini de un *Manual de Derecho Sucesorio*, una coedición de Eudeba y EdiUns.

replanteos de fondo que se propone cuando los temas son encarados desde este lugar menos rígido y con mayor incertidumbre también, pero siempre más realista, complejo y profundo como debe proponer una formación de posgrado.¹⁶

En definitiva, estos cristales con los que se mira el Derecho Civil contemporáneo no solo hacen eclosión en la manera de aprehender, concebir y resolver los conflictos familiares, sino también en el modo en que se lo transmite y enseña, existiendo entre todos estos perfiles una indudable retroalimentación. Precisamente, así funcionan los sistemas.¹⁷

III. ¿LAS TRANSFORMACIONES EN EL CAMPO DE LAS RELACIONES DE FAMILIA COMO CUESTIÓN “IDEOLÓGICA”?

El tiempo ha pasado y ha corrido mucha agua debajo del puente para seguir estigmatizando la palabra “ideología”. A esta altura debería ser una verdad de Perogrullo admitir que todos tenemos “ideología”. En este sentido, y de manera harto sintética, se afirma que “la ideología fue objeto de múltiples definiciones por parte de autores tan diversos como K. Marx y F. Engels, R. Aron, L. Althusser, H. Arendt, R. Boudon, E. Balibar, etc. A pesar de estas notables diferencias, en las décadas de 1960-1970 se perfila un consenso en cuanto a definir la ideología como ‘sistema global de interpretación del mundo social’ (Aron) (...) dotado de ‘una existencia y un rol históricos en el seno de una sociedad dada. Sin entrar en el problema de las relaciones de una ciencia con su pasado (ideológico), digamos que la ideología como sistema de representaciones se distingue de la ciencia por el hecho de que, en ella, la función

¹⁶ Al respecto, merece destacarse la Maestría con orientación en Derecho Civil Constitucionalizado en marcha desde el año 2011, siendo la primera experiencia de posgrado con esta perspectiva del país, y que, en fecha 22-3-2016, comienza a funcionar, como parte de las prácticas que son obligatorias por la CONEAU en una formación de este tenor, la Clínica Jurídica sobre “Familias y Diversidad”, a fin de patrocinar, plantear litigios estratégicos y emitir informes u opinión en proyectos de ley o intervenir como *amicus curiæ*, en diferentes conflictos que involucren derechos de personas LGBTI.

¹⁷ Para profundizar sobre la Teoría General de los Sistemas y su aporte a las ciencias sociales, se recomienda compulsar, entre las diversas obras del sociólogo alemán Niklas Luhmann: *Sistemas sociales: lineamientos para una teoría general e introducción a la teoría de sistemas*.

práctico-social supera a la función teórica (o de conocimiento)' (Althusser)..." (Maingueneau, 2005:306-307).

¿A qué se refiere Rivera cuando destaca que "el Código Civil y Comercial es una razonable y necesaria modernización de nuestra legislación de derecho privado que, como es lógico, no se encuentra eximido de observaciones críticas que pueden referirse a cuestiones puramente técnicas -como el plazo impuesto a los contratos preliminares- o ideológicas -como lo son las objeciones a la regulación de la unión convivencial u otras materias tratadas en el ámbito del derecho de familia y de las personas-", agregándose que "el Código oscila entre cierto conservadurismo en materia de derecho patrimonial y la renovación intensa (cuasi revolucionaria) en el derecho de familia" (Rivera, 2015)? ¿"Cuasi revolucionaria" es un adjetivo negativo o positivo? Según con el prisma, lugar o representación con que se lo mire.

En este contexto, el Código Civil y Comercial es el resultado de una lógica y necesaria tensión motorizada por la obligada perspectiva constitucional-convencional que se sintetiza en la puesta en jaque de la familia en singular, tradicional, excluyente, y su reemplazo por la idea de familias en plural, más contemporánea e inclusiva. De manera clara lo expone Kemelmajer de Carlucci en el capítulo introductorio del primer *Tratado de Derecho de Familia* elaborado en el marco del nuevo Código Civil y Comercial al señalar que "la familia llamada 'tradicional', esa familia matrimonializada (fundada en el matrimonio), paternalizada y patrimonializada (o sea, dependiente económicamente y en otros aspectos del poder del padre), sacralizada (nacida de formas más o menos solemnes) y biologizada (su fin principal es tener hijos), viene sufriendo cambios desde hace más de un siglo. Elementos muy diversos incidieron para abandonar ese modelo, consagrado por el Código de Napoleón y seguido por muchos códigos del derecho continental, que algunos calificaron de patriarcal, jerárquico, autoritario, burgués y desigualitario. Entre las causas que afectaron el esquema se enumeran: la desaparición de la economía agraria como forma principal de subsistencia y el traslado de grandes masas de población del campo a las ciudades; la revolución industrial; el acceso de la mujer a las fuentes de trabajo; su emancipación; la creciente intervención del Estado para atender a la educación de los niños, precisamente porque madre y padre deben trabajar afuera; la laicización o

secularización del derecho, verificado no solo en la ley sino en las decisiones judiciales; los movimientos inmigratorios, que acentuaron la necesidad de convivir entre distintos tipos familiares; el aumento de la esperanza de vida, etc.” (Kemelmajer de Carlucci, 2014:9), contexto social que interactúa, se entrelaza y retroalimenta con el empoderamiento a sectores vulnerables que ha significado la lucha por los derechos humanos, que no ha estado alejada de ciertas paradojas y contradicciones internas.¹⁸

Otra ruptura importante, que ha sido fundamental para ampliar los márgenes del derecho de familia y extenderlos a un derecho de las familias, es el pasaje de la noción de “naturaleza” a la de “cultura” o “construcción social”.¹⁹ En este sentido, lo explica de manera clara y precisa el argentino radicado en Francia Daniel Borrillo, al afirmar: “La democratización de la vida privada necesitaba de una previa reformulación de los vínculos familiares, que permitiera escapar de la multiseular influencia de la naturalización. Este fue el largo trabajo del Derecho Civil desde su secularización. La contestación del orden familiar ‘natural’ no es, en definitiva, más que la radicalización de la modernidad según la cual la voluntad, y no la diferencia de sexos, constituye la base de la institución matrimonial y de la paternidad. La filiación disociada de la reproducción permite justificar un sistema jurídico basado no ya en la verdad biológica sino en un proyecto de paternidad responsable” (Borrillo, 2014:37). Este autor sigue un sendero más rupturista aún al defender la idea de “contractualización de los vínculos familiares”. Si bien este extremo no es el que sigue quien elabora estas líneas ni tampoco al que adhiere el Código Civil y Comercial, sí es hábil para reafirmar los

¹⁸ Para un acercamiento actual a esta problemática compleja se recomienda compulsar los diferentes trabajos compilados en REY, Sebastián A. (dir.), *Los desafíos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en el siglo XXI*, Remedios de Escalada, Buenos Aires, Ediciones de la UNLA, 2015.

¹⁹ Esta transformación estaría bien explicitada al punto de que la Disposición 4880/2015 de la Dirección Nacional de Migraciones publicada en el Boletín Oficial en fecha 13-10-2015 dedicada al derecho a la reagrupación familiar, explicita en sus Considerandos: “Que en materia de familia, el nuevo Código parte de la noción básica de que se trata de un concepto que no está atado a ‘la naturaleza’ sino que se trata de una creación cultural y, por tanto, cambiante”. De este modo, se reconoce el derecho al reagrupamiento familiar a los extranjeros que acrediten una unión convivencial, con nacional argentino o con ciudadano extranjero radicado permanente o temporario en el país, inscripta en el registro que corresponda a la jurisdicción local.

cauces y tipos de debates que se plantean en la actualidad, totalmente distintos a los vigentes hasta no hace mucho y que aún siguen marcando los planes de estudios, currículas y métodos de enseñanza del derecho de familia que prima en las facultades de derecho.

IV. TOMANDO (RECONFIGURANDO) LAS AULAS

En un ensayo dedicado a la enseñanza del derecho de familia, citándose a Gordillo, se afirma: “Todos tenemos conciencia de que la enseñanza universitaria, en el campo del derecho, ‘no transmite la metodología de trabajo que el futuro abogado necesitará emplear en su desempeño profesional’” (Bielsa Ros, 2013:301). Aquí cabría hacerse algunos interrogantes de manera previa. ¿Cuál es el perfil de “futuro abogado” que se tiene en el punto de mira? ¿Por qué la formación de grado debería estar centrada o concentrada en el “desempeño profesional”? En este sentido, es dable destacar que en los últimos tiempos el perfil de los abogados y, por ende, el objetivo de su formación se han diversificado, más aún de la amplitud que de por sí conlleva la profesión de abogado en lo relativo a la inserción laboral. De este modo, no solo existe el clásico rol de “abogado litigante” que de por sí observa diferencias sustanciales cuando se trata de un abogado de familia,²⁰ sino también están quienes se desempeñan en la justicia, en la administración pública –tanto en el ejecutivo como en el legislativo a través del asesoramiento en la elaboración de proyectos de ley–, en organizaciones de la sociedad civil y, en los últimos tiempos, gracias a la revalorización y promoción del desarrollo tecnológico y científico al que se le destina un ministerio especializado, el perfil de investigador, que suele entrelazarse con la docencia por la clara interacción entre ambas facetas. Más aún, se vislumbra la ampliación de algunos de estos perfiles al observarse una mayor especialidad, como acontece con la figura del “abogado del niño” como un profesional del derecho con versación en la temática de los derechos de niños, niñas y adolescentes, lo cual implica una

²⁰ Como una primera aproximación a las particularidades que observa un abogado de familia se recomienda compulsar CÁRDENAS, Eduardo, *El cliente negocia y el abogado lo asesora. Una variante poco usada en los conflictos de familia*, Buenos Aires, Lumen, 2004.

formación interdisciplinaria particular (conf. art. 27 de la Ley 26.061 y varias disposiciones del Código Civil como ser los arts. 26, 596, 608, 617, 677, 679, entre otros).²¹

Esta amplitud en los perfiles de los futuros abogados –presentes estudiantes– no es un dato menor. Todo lo contrario, esto obliga a revisar y complejizar, a la vez, tanto el contenido como la modalidad o metodología de la enseñanza. Pensar en una petición de divorcio es muy diferente a solicitar la declaración de situación de adoptabilidad de un niño, o la presentación de un adolescente que reclama alimentos a uno de sus progenitores, o un planteo de litigio estratégico para abordar una problemática de índole colectiva, en el que se pretenda obtener una solución paradigmática o ejemplificadora como ser la solicitud que pueda hacer un grupo de centros de salud especializados en reproducción humana asistida para que se los autorice a dejar de informar periódicamente al juzgado –a raíz de una medida cautelar dictada hace más de 15 años por petición de un abogado que pretendía la “protección” de una gran cantidad de “personas por nacer”– el destino de los embriones (debiéndose consignar la cantidad que se transfieren, criopreservan, descongelan para ser utilizados en procedimientos o se donan), por aplicación de la doctrina emanada del caso “Artavia Murillo y otro contra Costa Rica”, del 28-11-2012, que concluye que los embriones no son personas en los términos del art. 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.²²

También enriquece el debate “intraaula” el intercambio de ideas sobre determinadas iniciativas y/o posibles reformas o modificaciones legislativas. En este sentido, compartir la labor que ha insumido la redacción del nuevo Código Civil y Comercial, sus diferentes etapas y los distintos actores que han participado y los aportes provenientes de cada uno de ellos, constituye una experiencia legislativa de gran riqueza, tanto de

²¹ Una síntesis sobre el rol de los abogados del niño en diferentes conflictos familiares se puede ver en CHAVES LUNA, Laura S., *El abogado del niño*, Buenos Aires, Tribunales Ediciones, 2015.

²² Este es un planteo real que se esgrimió en el marco del resonado caso “Rabinovich, Ricardo D.”, de primera instancia del Juzgado Civil nro. 56, 28-4-95, y confirmado en lo esencial por la sala I de la Cámara Nacional Civil del 3-12-99, L. L. 2001-C-824 y J. A. 2000-III-630.

fondo como de forma, hábil para ampliar los recursos pedagógicos que se pueden desarrollar dentro del aula. Este mismo sendero ampliatorio ocurre con las consecuencias en el campo legislativo nacional y local que se derivan de una reforma de tamaño entidad como lo es el Código Civil y Comercial. ¿Cómo impacta este cambio legislativo sustancial en materia de registros civiles, registros de la propiedad inmueble o registros de pretensos adoptantes, por citar algunos organismos directamente involucrados? Advertir el efecto “dominó” de reformas de cierta envergadura como lo fue, en su momento, la Ley 26.618 de matrimonio igualitario o, de manera más reciente, el “dar de nuevo” en materia de Derecho Civil y Comercial, es hábil para ejercitar cómo sería la reconstrucción del sistema legislativo para lograr una cierta coherencia y uniformidad en el ordenamiento jurídico actual.

Más aún, siguiéndose con la mirada que impone la Teoría Crítica, también sería posible preguntarse cómo se puede mostrar diferentes perfiles de abogados si en el equipo docente existe uniformidad de formación o procedencia profesional. Esta es otra consideración que vale que sea puesta de resalto a fin de ampliar el abanico de posibilidades internas y externas que enriquecen y, a la par, resignifican las aulas. Como experiencia personal con casi 20 años de docente –si se cuenta la etapa de ayudante-alumna– y los últimos con dedicación semiexclusiva –lo cual indica una fuerte presencia en la relación e interacción docente-alumno–, la pertenencia institucional bien disímil del equipo docente al cual pertenezco constituye un elemento positivo a ser destacado. Sucede que al dictar una materia muy ligada a lo social y la resolución de un amplísimo abanico de situaciones fácticas en las que lo familiar –lo más íntimo y sensible de las personas– está comprometido y, por lo tanto, estar ante muy diferentes “casos” (art. 1º del Código Civil y Comercial), poder analizarlos desde distintas ópticas o funciones prácticas conlleva un beneficio extra en el grado de profundidad con el que se encara la enseñanza del derecho de las familias. Alguien que proviene de la profesión liberal, o que pertenece a la justicia dentro de la defensa pública o en un juzgado, o que ha investigado ciertas problemáticas indagando de manera socio-jurídica cómo se presenta la cuestión en distintos lugares del país, explicitan diferentes vertientes de una determinada figura jurídica. ¿Acaso la institución de la adopción de niños es la misma que puede observar

alguien que trabaja en una asesoría o defensoría de menores y alguien que lo hace desde un juzgado, o un abogado de la matrícula que patrocina a los pretensos adoptantes y quien ha realizado algún trabajo de campo en hogares de niños en el interior del país? Cabe aquí entonces traer a colación la noción de “paralaje” que aborda, analiza y profundiza el filósofo, sociólogo y psicoanalista esloveno Slavoj Žižek en su obra *Visión del paralaje* (Žižek, 2006), quien lo define como “el desplazamiento aparente de un objeto causado por un cambio en la posición del observador”. En este sentido, al objeto se lo observa bien distinto según la posición -lugar, representación, actitud- que asume el observador.

En cuanto al contenido de la currícula que incide de manera directa en el ambiente o tipo de aula que se recrea, no se puede perder de vista la relevancia o el fuerte impacto que debería tener el nuevo Código Civil y Comercial, en especial en lo relativo a la enseñanza del derecho de las familias, ámbito en el que dicha legislación introdujo modificaciones radicales.

De este modo, el pasaje del derecho de familia al derecho de las familias implica, como punto de partida, ampliar las formas de organización familiar que se explicitan, analizan y estudian. Así, la noción de pluralidad no solo es hábil para complejizar más aún la indagación sobre este campo del derecho, sino, a la par, para llevar adelante un buen trabajo introspectivo acerca de lo que cada alumno piensa y entiende por familia, saliéndose de su experiencia personal e incorporando otras modalidades familiares que se salen de los cánones cotidianos -los que se los tildaba hace no tanto tiempo de “normales”- dentro del acotado espectro social en el cual se suelen mover algunos estudiantes. Al respecto, cabe señalar una experiencia más o menos reciente de capacitación sobre el nuevo Código Civil y Comercial a profesionales que trabajan en el Centro Federal de Detención, Unidad 31, del Penal de Ezeiza, en el cual se encuentran mujeres privadas de la libertad conviviendo con sus hijos menores de 4 años de edad. ¿Cómo juega la legislación civil en situaciones/relaciones de encierro? ¿Cómo se ha reconfigurado el derecho de las familias tras la sanción de la ley de identidad de género? ¿Acaso el cambio de género de los progenitores no incide de manera directa en la identidad estática y dinámica de los hijos?

Parejas que no se casan; niños nacidos por técnicas de reproducción asistida, incluso por una técnica más compleja porque involucra a una tercera persona que es ajena al proyecto parental como lo es la gestación por sustitución; progenitores adolescentes sin adultos responsables cercanos; grupos de hermanos que son adoptados en distintas familias; hijos adolescentes que toman decisiones sobre el cuidado de su propio cuerpo; hijos que tienen una excelente relación con la pareja de su madre o padre con quien convive a los que la legislación civil y comercial denomina progenitores e hijos afines; la aparición también de abuelos afines, y tantas otras realidades sociales que ahora deben ser analizadas y estudiadas en el aula, más allá de la mayor o menor resistencia de ciertos –lamentablemente, varios– equipos docentes.

En otras palabras, lo que hasta hace poco tiempo era una decisión personal-ideológica de qué temas más o menos contemporáneos llevar al aula, es decir, cuáles silenciar y cuáles abordar y de qué modo –con mirada benigna o peyorativa–, hoy es una obligación so pena de incurrir en graves omisiones y atentado a la ética docente si se omiten en la currícula realidades familiares –o el modo negativo en que se las aborda– que en la actualidad y tras fuertes luchas han logrado su merecido espacio en la ley por fuerza de la perspectiva constitucional-convencional del derecho en general, y del derecho de las familias en particular. A la par, se debe reconocer que “un buen docente universitario, además de requerir un dominio actualizado de su disciplina, debe poseer competencias pedagógicas que permitan transformar el conocimiento científico en conocimiento enseñado y aprendido” (Ávila Cambeiro, 2014:113).

En este marco, se puede apreciar fácilmente cómo el “piso mínimo” de contenidos curriculares se ha visto resignificado, ampliado y flexibilizado. Ahora bien, qué sucede con aquellos conflictos que se encuentran en la realidad y que interpelan incluso al nuevo Código Civil y Comercial como lo son los casos de triple filiación que se han presentado en el derecho nacional durante el primer semestre de 2015,²³ o los de gestación

²³ Ver: FERRARI, Gustavo y Mariana MANSO, “La triple filiación como ampliación de derechos: el rol del Estado”, en L. L. del 31-7-2015, p. 1, cita online: AR/DOC/2108/2015; MASSENZIO, Flavia, “El derecho al reconocimiento de toda conformación familiar. Triple filiación e identidad”, en *Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia*, nro. 68, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, p. 43.

por sustitución (que una persona gaste su hijo para otra persona o pareja) que cada vez son más y se dan con mayor complejidad.²⁴ Al respecto, cabe traer a colación lo resuelto por el Juzgado de Familia nro. 1 de Mendoza el 2-9-2015.²⁵ Se trata de una mujer que gesta a sus nietos –trillizos– para su hija que no puede llevar adelante un embarazo. El caso se inicia por un amparo contra una conocida prepaga para que incorpore a los tres niños como hijos de quienes quieren ser padres y además han aportado su material genético (óvulos de la hija y espermatozoides del marido de esta, el yerno de la gestante). En el proceso queda demostrado el vínculo genético con la respectiva prueba de ADN. El juez hace lugar a la petición fundado en el derecho a la salud de los niños pero nada dice sobre la filiación,²⁶ que seguía en cabeza de la abuela por el principio general por el cual el parto es el elemento central para la determinación de la maternidad. En este sentido, el magistrado destaca:

²⁴ Compulsar, entre otros: HERRERA, Marisa y Eleonora LAMM, “Un valiente fallo del TEDH sobre gestación por sustitución. Prohibir, silenciar, regular o fallar”, en L. L. 2014-D-1165; BERGER, Sabrina M., “Cuestiones abiertas en materia de gestación por sustitución”, en DFyP 2015 (noviembre), Buenos Aires, La Ley, p. 208; GONZÁLEZ MAGAÑA, Ignacio, “La tácita inclusión de la gestación por sustitución en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Preámbulo necesario de una norma expresa que la regule”, en DFyP 2014 (noviembre), Buenos Aires, La Ley, p. 181; LAMM, Eleonora, *Gestación por sustitución. Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres*, Universitat de Barcelona, Publicacions i Edicions, 2013; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Marisa HERRERA y Eleonora LAMM, “Gestación por sustitución en Argentina. Inscripción judicial del niño conforme a la regla de la voluntad procreacional”, en L. L. 2013-D-195; GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, “La Ley de Acceso Integral a los Procedimientos y Técnicas Médico-Asistenciales de Reproducción Humana Asistida: sus proyecciones constitucionales y convencionales”, en DFyP 2013 (agosto), Buenos Aires, La Ley, p. 24; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Eleonora LAMM y Marisa HERRERA, “Regulación de la gestación por sustitución”, en L. L. 2012-E-960; HERRERA, Marisa y Eleonora LAMM, “¿Esconder o enfrentar? Otro argumento a favor de la regulación de la gestación por sustitución”, en *Microjuris online*: MJ-DOC-5971-AR|MJD5971; LAMM, Eleonora, “Gestación por sustitución. Realidad y derecho”, en *InDret*, revista para el Análisis del Derecho, 2012, vol. 3, ps. 1-49.

²⁵ JFam. nro. 1 de Mendoza, 2-9-2015, “C. M. E. y J. R. M. c/OSDE por medidas cautelares”, [en línea] <<http://colectivoderechofamilia.com/fa-pcial-juz-flia-1ra-instancia-mendoza-gestacion-por-sustitucion/>> [compulsado el 30-11-2015].

²⁶ La solución en materia filial arribó tiempo después en el fallo del JFam. nro. 1 de Mendoza de fecha 15-12-2015, publicado en *Suplemento de Doctrina Judicial Procesal* 2016-1, 4-2-2016, ps. 39 y ss.; AR/JUR/58729/2015.

“Que la presente no determina la filiación jurídica de los niños, ni procura determinar el vínculo jurídico-filial, solo reconoce el derecho a la salud y su consecuencia inmediata, acceso a la cobertura médico-asistencial integral de tres niños pequeños a cargo de la obra social o prestación de medicina prepaga de aquellos con quienes mantiene un vínculo biológico y hasta tanto se resuelva sobre la cuestión de aquella determinación jurídica”, y agrega: “tengo claro, con el grado de convicción suficiente, que resulta atendible el pedido sin que ello implique juzgar respecto a la maternidad y paternidad de los niños”.

Este caso, que se ha planteado en la vida real, genera una gran cantidad de interrogantes. ¿El altruismo que conlleva la gestación por parte de un familiar –en este caso una abuela/madre– es más beneficioso para todo el grupo familiar que la posible compensación que se podría derivar si la gestante fuera una tercera persona ajena a la familia? ¿Es moralmente reprochable que una persona geste para otra? ¿Quién/es deciden lo que es moralmente aceptable o inaceptable? ¿Cuál es el lugar que debería ocupar la ley ante esta cuestión: prohibir, no decir nada como acontece en la actualidad o regularlo con la consecuente posibilidad de controlar ciertos abusos sufridos por las más vulnerables que suelen ser las mujeres gestantes? ¿Es correcta la posición asumida por el juez de la causa que hace lugar a la incorporación en la prepaga pero nada dice sobre la filiación? ¿Acaso una visión sistémica de los conflictos de familia no debería haber colocado al juez en un lugar más activo en cuanto a decidir todas las cuestiones que se derivan de la gestación por sustitución llevada adelante por la abuela/madre y resolver también el tema de la filiación? ¿Cómo juegan el principio de congruencia y el *iura novit curia* en estos casos? ¿Jueces legalistas o jueces realistas?

Como bien se ha sostenido desde la enseñanza de la Teoría Crítica, “plantear un caso concreto al alumno le posibilitará el conocimiento de la norma [en el ejemplo mencionado de la gestación por sustitución, su silencio legal pero con presencia jurisprudencial] del ordenamiento jurídico aplicable y de la estructura del sistema jurídico en el que se desenvuelve. Ello dará libertad para conceptualizar las figuras jurídicas que entran en juego al aplicarlas a cualquier caso particular que se plantee, poniendo en práctica su propio sistema cognoscente, que jamás olvidará porque será una solución dada por él mismo” (Álvarez, 2012:49). En esta

misma línea, Aldao aconseja “utilizar como recurso para trabajar en la clase, el debate respecto de la constitucionalidad de las normas del derecho común que –en su interpretación tradicional– proscribían el matrimonio entre personas del mismo sexo”, destacándose al respecto que “al afirmar la validez de la norma, los juristas están reforzando el predominio político de un sector social, y excluyendo el derecho de un grupo minoritario a ser reconocidos como parejas que quieren legítimamente contraer matrimonio” (Aldao, 2014:30). ¿Es casualidad que a fin de remover estructuras legales anquilosadas y movilizar el pensamiento crítico en las aulas, solo unos pocos docentes de la universidad pública de la materia Derecho de Familia y Sucesiones llevaron a las aulas el debate por el llamado “matrimonio igualitario”, tema central a modo de punta del iceberg para el desarrollo y consolidación del derecho de las familias? Una vez más, la respuesta estaría más ligada al campo de la causalidad, el que conduce, necesariamente, a indagar sobre una temática más amplia que excede el presente ensayo acerca de por qué lo referente a la familia, la privacidad/intimidad y la sexualidad (el cuerpo) suelen ser terrenos sensibles y hábiles a la vez para producir ciertas revueltas (revoluciones) jurídicas.

V. ALGUNAS EXPERIENCIAS EMPÍRICAS CONCRETAS PARA MOVILIZAR EL AULA SIN DERRIBAR SUS PAREDES

En este apartado se comparten algunas de las tantas actividades que se promueven en el aula y que responden a una doble lógica. Por una parte, ampliar los márgenes de la experiencia en docencia dentro de una misma institución como lo es la Facultad de Derecho de la UBA al transversalizar e interactuar diferentes espacios que se nutren entre sí y, a la par, mostrar a los alumnos otro tipo de visión en la formación de los abogados que excede el ejercicio de la profesión como supuesto eje principal de la formación profesional.

Según el plan de estudios de la Carrera de Abogacía vigente en la Casa de Estudios mencionada (Resolución –CS– nro. 3798/04 del 6-12-2004), la materia Derecho de Familia y Sucesiones integra el tronco común denominado Ciclo Profesional Común. Además, se complementa con otra etapa más específica denominada Ciclo Profesional Orientado, en el que

hace tiempo se dicta un seminario válido para investigación sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida Profundizado.²⁷ ¿Cuáles son las diferencias que se desarrollan en el aula cuando se trata de una materia troncal y de un seminario de investigación especializado u orientado? Esta no es la inquietud que se pretende responder en esta oportunidad, sino destacar cómo los insumos y herramientas utilizadas en una (el seminario de investigación) nutren uno de los temas o bolillas del programa de la materia troncal.

Para comprender con mayor exactitud esta interacción entre el seminario de investigación y la materia troncal, es clave destacar otro espacio pedagógico de interés dentro de la misma institución que transversaliza a ambas como son los proyectos UBACyT.²⁸ En este marco, se viene llevando adelante un fuerte trabajo de investigación sociojurídica en torno a la temática de la reproducción asistida a través de diferentes convocatorias de la Programación Científica UBACyT, que comenzó en el período 2011-2014 con el proyecto titulado “Hacia una regulación de la procreación asistida desde la perspectiva sociojurídica. Bioética y derechos humanos”,²⁹ seguido en el proyecto “Hacia una ley especial sobre técnicas de reproducción humana asistida. Bioética, derechos humanos y familias”³⁰ y, de manera más contemporánea, el proyecto “Realidad y legalidad: instrumentación, articulación e implementación de las técnicas de reproducción humana asistida en el Código Civil y Comercial de la Nación”, correspondiente a la Programación Científica 2016-2019.³¹ Todo ello, acompañado del Proyecto de Interés Institucional de la Secretaría de Investigación, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, y el “Programa de transferencia de

²⁷ El título de la materia puede cambiar, pero hace años gira en torno a las tecnologías reproductivas. Al igual que la validez como seminario para investigación, en alguna oportunidad no ha sido ofrecido como tal por razones administrativas.

²⁸ Se trata de líneas de investigación para diferentes grupos de trabajo (grupos en formación, grupos formados, interdisciplinarios, entre otros) que genera la Universidad de Buenos Aires desde el año 1995 a la actualidad.

²⁹ Programación Científica UBACyT –Grupo en formación–, en carácter de directora, Resolución (CS) nro. 2657/11. Código de Proyecto: 20020100200050.

³⁰ Programación Científica 2013-2015, Resolución (CS) nro. 6932/13. Código del Proyecto nro. 20020120200106.

³¹ Programación Científica 2016-2019, Mod. I, Código 20020150100072BA.

resultados de investigación”, en el que se difundieron los resultados obtenidos en el mencionado proyecto “Hacia una regulación de la procreación asistida desde la perspectiva sociojurídica. Bioética y derechos humanos”.³²

Sucede que en sendos proyectos de investigación desarrollados se desplegaron dos indagaciones de campo que permitieron conocer la realidad social de las técnicas de reproducción humana asistida desde diferentes ópticas y a través de diversas metodologías de investigación. Toda esta experiencia no solo fue objeto de análisis, críticas, replanteos y difusión de los resultados en el seminario de investigación en el que se pretende acercar a los alumnos a esta otra faceta menos explorada y explotada de la formación académica-profesional, sino también ha sido hábil para que en el escaso espacio que se le dedica a la filiación derivada de las técnicas de reproducción humana asistida en la materia troncal, los alumnos también puedan tener acceso a fuente primaria de información a fin de enriquecer el estudio y, a la par, tomar conciencia de las reales implicancias que muestra una práctica médica que permite la configuración de familias en plural desde otra óptica basada en la recolección de datos empíricos; tener un primer acercamiento a la investigación sociojurídica como herramienta hábil de observación social e interpelar con información de primera mano sobre la brecha existente y persistente entre Derecho y sociedad.

Esto último se vincula, de manera directa, con otros elementos para enriquecer las aulas por fuera de la dogmática jurídica como lo es compartir con los alumnos experiencias concretas en la elaboración legislativa. Así, en el marco de los proyectos de investigación señalados, se elaboraron proyectos de ley relacionados con el uso de las técnicas de reproducción asistida. En este sentido, no solo se ha participado en la redacción del Código Civil y Comercial de la Nación en lo relativo a la filiación derivada de dicha práctica médica y a la naturaleza jurídica del embrión, otra cuestión harto compleja que interactúa con la primera, sino también en la ley dedicada al acceso integral a las técnicas de reproducción humana asistida, y la elaboración de dos proyectos de ley: uno, que pretende

³² Uno de los materiales elaborados en este marco se pueden ver en [en línea] <<https://www.youtube.com/watch?v=3Frvctmiseg>>.

regular los silencios que aún se mantienen en varias cuestiones atinentes a la reproducción asistida y, otro, sobre una figura muy debatida: la mencionada gestación por sustitución. De este modo, los alumnos pueden analizar de manera concreta cómo los resultados arribados en las indagaciones de campo se ven reflejados en leyes y proyectos legislativos, cuáles fueron los debates sorteados durante el trámite parlamentario, cómo las diferentes voces políticas se posicionaron ante determinados conflictos jurídico-políticos y las tensiones generadas –incluso dentro de los mismos bloques– debido a posturas o consideraciones de índole religiosas y no jurídicas.

Esta interacción docencia-investigación-labor parlamentaria conjugada dentro del aula constituye una tríada compleja pero sumamente enriquecedora a fin de ampliar los márgenes del estudio jurídico en materias con alto contenido ideológico en las que se suele imponer más los prejuicios, las experiencias personales y familiares, las creencias de cada alumno, es decir, la moral individual por encima de lo social y, en particular, el rol de la ley en un Estado laico.

Como cierre de este apartado y a efectos de acercar consideraciones de carácter práctico, es decir, bien concretas, se pasan a sintetizar algunos de los resultados arribados en la segunda indagación de campo que, a raíz de los hallazgos observados en el primer trabajo,³³ se pretendió en esta segunda etapa conocer cuáles son los nuevos interrogantes, paradojas y desafíos que se derivan del uso de material genético de terceros y/o la gestación por parte de una mujer que no tiene voluntad procreacional. En otras palabras, se trató de describir y comprender las motivaciones y experiencias de los usuarios de técnicas de reproducción humana asistida que hayan requerido como parte de su tratamiento de la donación de material genético, como así también de aquellos que acudieron a la gestación por sustitución como forma de acceso a la maternidad/paternidad.

³³ Para conocer los resultados obtenidos en la primera indagación de campo nos remitimos a SCARDINO, Marisa, "Hacia una regulación de la procreación asistida desde la perspectiva sociojurídica. La mirada de usuarios y especialistas (Parte I)", AP/DOC/79/2015, y "Hacia una regulación de la procreación asistida desde la perspectiva sociojurídica. La mirada de usuarios y especialistas (Parte II)", AP/DOC/468/2015.

En esta oportunidad, se llevó adelante un estudio de tipo descriptivo con un diseño transversal, aplicando una técnica de relevamiento de información cualitativa a través de entrevistas semiestructuradas.

La población estuvo compuesta por mujeres y varones residentes en el Área Metropolitana de Buenos Aires, Argentina. La muestra fue conformada de conveniencia, considerando como criterios de selección a personas que hayan tenido hijos a partir de la donación de gametos (óvulos y/o espermatozoides) o por medio de la gestación por sustitución. Para conformar la muestra, el contacto con los posibles entrevistados se realizó por medio de la técnica de la bola de nieve, en tanto se partió del supuesto de que las experiencias ligadas a los problemas reproductivos enfrentarían a los entrevistados a tener que revivir situaciones privadas, íntimas y, en algunos casos, dolorosas. Por este motivo, se consideró necesario contrarrestar esta previsible resistencia inicial a contar la experiencia y se contactó a usuarios que ya hubiesen colaborado con la investigación accediendo a ser entrevistados, o que una persona de su círculo de confianza los invitara a participar de este nuevo trabajo de campo. La experiencia del contacto con las/os entrevistadas/os y sus propios comentarios nos confirmaron que la técnica fue la adecuada para realizar la convocatoria.

La muestra estuvo conformada por un total de cuarenta (N = 40) casos, de los cuales 32 entrevistadas fueron mujeres y los 8 restantes hombres. A su vez, en relación con el proyecto parental, 7 de los entrevistados conformaban parejas del mismo sexo, 23 de diferente sexo y 10 mujeres estaban sin pareja al momento de conformar su familia. La totalidad de las entrevistas se realizó desde el mes septiembre de 2014 y hasta octubre de 2015.

Cuadro 1. Distribución de la muestra según sexo³⁴

Sexo	Abs.
Hombres	8
Mujeres	32
Total	40

³⁴ Fuente: Elaboración propia en base a relevamiento realizado. 2015.

Cuadro 2. Distribución de la muestra según proyecto parental³⁵

Parejas	Abs.
Mismo sexo	7
Diferente sexo	23
Mujeres solas	10
Total	40

Las dimensiones de análisis indagadas fueron consideradas en función de los objetivos propuestos, el marco teórico construido y los diferentes perfiles de los entrevistados. Sobre la base de ello se incluyeron: datos sociodemográficos generales; los diferentes recorridos para alcanzar la maternidad/paternidad (descripción general del tratamiento); la mirada de los otros (el modo en que se abordó la donación respecto de los diferentes círculos familiares, sociales y en el entorno laboral de los entrevistados); ser padre/madre, la relación con los hijos nacidos a partir de la donación o de la gestación por sustitución.

En cuanto a la distribución de la muestra según tipo de acceso a las técnicas de reproducción humana asistida, el estudio buscó alcanzar la diversidad de situaciones incluyendo: personas heterosexuales que recurrieron a ovodonación (N = 15) y que recurrieron a espermia donado (N = 6); personas homosexuales (N = 4) y mujeres solas (N = 10) que recurrieron a la donación de gametos y personas que recurrieron a la gestación por sustitución (N = 5).

Cuadro 3. Distribución según tipo de acceso a las TRHA³⁶

Motivo para recurrir a las TRHA	Abs.
Recepción de óvulos	15
Recepción de espermia	20
Gestación por sustitución	5
Total	40

³⁵ Fuente: Elaboración propia en base a relevamiento realizado. 2015.

³⁶ Fuente: Elaboración propia en base a relevamiento realizado. 2015.

¿Cuáles fueron algunos de los tantos resultados arribados? Tomándose solo a modo de ejemplo los supuestos de mujeres sin pareja que involucra una dimensión de análisis desde la perspectiva de género muy interesante y que suele despertar en el alumnado gran interés (al igual que los supuestos de gestación por sustitución), se destacan los siguientes.³⁷

En primer lugar, y a modo de consideración general previa, es dable señalar la existencia de una diferencia objetiva entre las entrevistadas respecto al tipo de tratamiento. Si bien todas han tenido que recurrir a una donación de gametos masculinos, y en todos los casos haber accedido a una donación masculina anónima, la aportación de gametos femeninos –óvulos– no siempre provino de las mismas mujeres entrevistadas. Así, del total de diez entrevistadas, el 50% aportó sus propios óvulos mientras que el restante 50% tuvo que recurrir, por distintas razones, a una ovo-donación, en todos estos casos, también anónima. ¿Por qué destacar esta diferencia entre las entrevistadas? Porque esta realidad objetiva ha incidido, como veremos más adelante, en la conformación de subjetividades diversas frente a temas claves tales como la fuerza de lo genético en tanto elemento estructurante o no de los vínculos filiales, los posicionamientos frente al derecho de acceso a la información y las diversas sensaciones o sentimientos frente a la donación.

Por otra parte, de la muestra de mujeres entrevistadas surge que, si bien el imaginario social asocia este modelo familiar únicamente con la mujer “entrada en años, profesional y sola”, la realidad trasvasa los contornos estereotipados. Aunque la edad avanzada –en términos procreativos–, de cuarenta años en adelante, se da en la mayoría de los casos (90%), el rango etario de la muestra va desde los treinta hasta los cuarenta y cinco años. Con respecto a los estudios alcanzados, solo el 50% de las entrevistadas refirió haber culminado una carrera universitaria. Asimismo, todas las mujeres consultadas han reseñado emprender los proyectos parentales acompañadas por familiares y personas allegadas. Algunas formaron pareja después de nacidos sus hijos, otras venían de atravesar

³⁷ Para profundizar ver: DE LA TORRE, Natalia, “Decidir ser madre sin pareja: ¿un caso ‘mediático’ o una realidad de muchas?”, en *Suplemento DPI Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos*, nro. 6, 1-3-2016, y “Decidir ser madre sin pareja. Segunda parte”, en *Suplemento DPI Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos*, nro. 10, 26-4-2016.

largas relaciones de pareja que quedaron trucas antes de iniciar este recorrido a la maternidad; en un caso, incluso, habiendo conformado en el pasado una familia ensamblada con su exconviviente y el hijo de este. Esto evidencia no solo diversas trayectorias personales sino también familiares.

Como se adelantó, frente a la donación de gametos han surgido divergencias entre el subgrupo de “mujeres sin pareja” conforme hayan o no necesitado también de la ovodonación para acceder a su proyecto monoparental originario.

En este sentido, en los casos de ovodonación se relataron experiencias de pérdidas, dolor, rechazo y llanto frente a la imposibilidad de tener un hijo con los propios genes. Una de las entrevistadas refería: “La primera sensación fue el rechazo, y te tenés que preparar mentalmente para la ovodonación porque siempre tenés un trasfondo que dice: ‘es tu hijo, no es tu hijo. Este es el hijo de quién. Si no es de tu sangre’ (...) estamos tanto con esa estructura mental que romperla es muy difícil. Fue difícil para mí que me considero de una ‘mente amplia’, socialmente es más difícil. Socialmente estamos formados para otra cosa y recién nos abrimos a este camino”. Escenario de sensaciones y/o pensamientos que no se encuentra replicado en los casos de donación exclusiva de gametos masculinos y que tampoco aparecen, en los casos de doble donación, frente a la figura del donante masculino. No obstante, en ambos supuestos –donación de óvulos y de esperma y donación exclusiva de esperma– resulta de interés destacar que la mayor complejidad o flujo de sensaciones y sentimientos diversos, temores, etc., no aparecen asociados a la figura del donante de gametos masculinos sino ante la “falta de padre”.

Por otra parte, al ser consultadas sobre el sistema de donación que habían optado –anónima o no anónima–, las entrevistadas refirieron haberse inclinado por la donación anónima, decisión fundada: a) en las complicaciones legales que pueden surgir si se opta por un donante conocido y b) en el hecho de que el donante anónimo hace más sencillo el relato de la experiencia ante los hijos. Asimismo, de los relatos acerca de la posibilidad hipotética de acudir a un donante conocido, surge una confusión de roles, en tanto, en estas condiciones, el donante “conocido” es colocado en función de padre (comentarios tales como tener que compartir cumpleaños, decidir el colegio, etc., sustentan esta conclusión).

Frente al interrogante sobre cómo fue el abordaje de la donación de gametos frente a terceros, las respuestas variaron conforme distintos grupos de referencia, terceros. En primer lugar, las entrevistadas fueron consultadas sobre sus experiencias de abordaje al interior de la familia. En este caso, la mayoría de las entrevistadas manifestaron contar con un apoyo inmediato de sus familiares, abordando la donación de gametos sin complicaciones. Solo una de las entrevistadas manifestó que su familia no estaba ni estuvo de acuerdo. En segundo lugar, frente a la consulta sobre el abordaje de la donación frente al grupo de amigos/as, surgió que en la mayoría de los casos el relato o experiencia fue compartido una vez producido el embarazo, no así en el proceso de decisión o durante los vaivenes de los tratamientos infructuosos. Por último, se les preguntó por el modo de abordar la realidad de ser madre sin pareja ante el entorno social (vecinos, colegio, compañeros de trabajo, etc.). En la mayoría de los casos, las entrevistadas relataron alguna experiencia de reacciones desfavorables. Así, de las experiencias vertidas en las entrevistadas surgen serios prejuicios sobre los verdaderos porqués del embarazo o del porqué de la elección de ser madre sin pareja: “piensan que soy gay”; “piensan que mi socio es mi amante y es el padre”; “no saben dónde encuadrarme”; “no lo podían entender”; “expresan miedos sobre el futuro del bebé, que me lo saquen, que me lo quiten”; “el papá debe estar recontento”, etc.

En lo que respecta a uno de los nudos gordianos de esta segunda indagación de campo como lo es la identidad, particularmente, en su faceta genética, se ahonda en primer término en la cuestión referida al relato a los hijos/as sobre su origen genético. Aquí también cabe hacer una aclaración importante. Si bien la muestra total del trabajo de campo realizado –40 entrevistas– incluye casos de personas con hijos de más de siete años, en el caso del subgrupo “mujeres sin pareja”, las diez entrevistadas son madres de niños menores a esa edad; en un rango etario que va de los meses de vida a los seis años. Un dato objetivo no menor, a la hora de describir experiencias sobre el abordaje de la donación de gametos con los niños/as. En este sentido, en la mayoría de los casos las entrevistadas refieren que sus hijos/as no tienen aún conocimiento respecto de la donación ni han surgido aún preguntas sobre las/los donantes. En cambio, relatan experiencias en torno a las inquietudes de los

niños/as sobre la figura del padre, sobre todo a partir del ingreso a los jardines de infantes. Al respecto, a modo de síntesis, una de las entrevistadas expresaba: “Ellos preguntaron, preguntan, a veces más, a veces menos (...) preguntan por qué todos los compañeritos tienen papá y mamá y ellos no tienen papá (...) Primero hay que hablar del casamiento, de que mamá tuvo novios, y fue amada, y amó, y qué sé yo, pero que yo quise ser mamá y justo no tenía compañero. Entonces me fui al médico y me explicó que, con la semillita de una señora y una semillita de un señor, lo pusieron en un tubito y nacieron dos bebés que eran ellos en la panza de mamá. Lo pusieron en la panza y nacieron. Y con eso, hasta ahora que tienen seis años, les alcanza. Ellos preguntan esa cosa de si me voy a casar después, si van a tener papá”.

Asimismo, ante la consulta sobre la opinión de las entrevistadas acerca del acceso a la información de los niños nacidos por TRHA heterólogas, de la compulsión de las entrevistas surge que la mayoría se mostró de acuerdo con el acceso a la información identificatoria del donante siempre que los hijos/as lo precisen/requieran, destacando que es una inquietud futura que pueden o no tener sus hijos/as. Así, una de las entrevistadas manifestaba: “Está piola que puedan tenerla si quieren, no estaría mal. (...) Si la información está ahí, menos le va a interesar”; otra de las mujeres, en similar línea, expresaba: “me parece que, si siempre supo la verdad, si está en contacto con otros chicos y qué sé yo, finalmente nada, va a ser un dato más en su historia, en su biografía, pero no creo que sea determinante”.

En cambio, respecto de los datos no identificatorios del donante, las entrevistadas coincidieron en remarcar que son datos relevantes para ellas y sus hijos/as, en tanto son datos médicos que pueden necesitarse. En este sentido, una de las entrevistadas refería: “A mí me hubiera gustado saber si había tenido o tiene alguna enfermedad porque esas cuestiones nadie me las informó. Son cuestiones que no hacen a la identidad, pero sí me hubiera gustado saberlas”.

En lo que respecta a la relación médico-paciente, a diferencia del caso de mujeres en pareja con otra mujer, las respuestas por parte de mujeres sin pareja se refirieron exclusivamente al trato recibido en los Centros de Fertilidad, no haciéndose mención a la existencia o no de consentimientos informados relativos a la donación y/o tratamiento.

Centrados en cómo recibieron los Centros Médicos de Fertilidad a las mujeres sin pareja, es decir, si hubo algún resquemor de parte de los médicos ante el planteo de querer tener un hijo sin “padre”, ocho de las diez entrevistadas relataron muy buenas experiencias sobre la atención recibida. En esta dirección, como muestra, una de ellas manifestó: “cuando fui, me presenté con la doctora, le dije que quería ser mamá sin pareja, con semen de donante, y ella me sonrió y me dijo: ‘qué linda decisión. Es la decisión más importante, la de ser mamá. Te felicito’. No me hizo caras de ningún tipo ni ningún comentario fuera de lugar”. En sentido contrario, dos de las entrevistadas reflejaron la existencia/persistencia de ciertos prejuicios por parte de los médicos a la hora de abordar un proyecto familiar monoparental originario: “en todos los centros me recibieron mal porque en esa época no se hacían tratamientos a solteras en ningún lugar de Córdoba salvo en uno, que fue el último lugar al que fui, con lo cual hice todo un peregrinar de todas las clínicas de fertilidad, para que todos me dijeran ‘no te puedo ayudar’ (...) bueno, la cuestión es que fui a todos lados, todos me decían que no le hacían el tratamiento a solteras...” Mientras una segunda entrevistada agregó: “cuando fui con la primera opción, con el primer médico, yo sentí eso. Tal vez era yo, un prejuicio, pero sentí que no estaba preparado. De hecho, cuando me dijo: ‘Bueno, esperá que te averiguo con quién tenés que ir o cómo tenés que hacer por el tema del donante’, sentí que no estaba preparado para una persona sola. Por ahí era un tema de mi cabeza, pero sentí como un prejuicio, algo así”.

Compartir estas experiencias en las aulas –con mayor o menor desarrollo según se trate de un seminario específico sobre la temática de la reproducción asistida o más general como la materia de derecho de familia– implica, compromete y encierra una interacción alumno-docente muy diferente. De mayor cercanía a la realidad social que transita la población en estudio pero, a la par, de un mayor compromiso personal con lo que le pasa a otros que han tenido –en estos casos– historias personales y familiares para acceder a la maternidad/paternidad seguramente muy diferente a la vivida por cada alumno.

Se trata de generar otros modos comunicacionales de vincularse con los alumnos a quienes se los traslada sin moverlos del lugar a situaciones bien disímiles leídas en primera persona.

En definitiva, se trata de ampliar los márgenes imaginarios del aula, es decir, de analizar de manera crítica qué dice la ley en estos contextos de enseñanza no tradicionales a la luz de temáticas tampoco tradicionales y de configuraciones familiares aún no tradicionales. Es que espacios de enseñanza tradicionales ya existen y persisten desde siempre, siendo aún la mayoría en las aulas universitarias contemporáneas.

VI. BREVES PALABRAS DE CIERRE

La formación de grado es, lejos, una de las responsabilidades y compromisos más profundos para quienes creemos que cada actividad, cada rol y, en definitiva, cada decisión que se asume constituyen espacios “inmensamente políticos”.

Como se ha sostenido en alguna oportunidad, ha sido muy necesario “reformular para transformar” (Herrera, 2014:39). Así, los profusos cambios legislativos producidos en los últimos años han sido herramientas esenciales para ampliar derechos y, a la par, incluir excluidos sociales, visibilizar formas de organización silenciadas y, en definitiva, proteger una mayor cantidad de derechos a personas tan e igual de humanas como de las que se ocupó durante tanto tiempo la legislación civil que nos ha dejado después de más de 140 años. Si bien es absolutamente cierto que “poco o nada sabe de derecho quien solo códigos estudia” (D’Auria, 2003:50), lo cierto es que las legitimaciones o exclusiones que se derivan de los códigos constituyen actos políticos de cierta envergadura que repercuten de manera directa en la fisonomía de las currículas y de las aulas en las cuales se desarrollan, y esto no es una cuestión menor. En este sentido, se trata de agregar un importante eslabón más en esto de reformar para transformar, para lo cual es indispensable enseñar.

Como ya lo dijo el recordado Eduardo Galeano en *Los hijos de los días*: “Libres son quienes crean, no quienes copian, y libres son quienes piensan, no quienes obedecen. Enseñar, es enseñar a dudar”.

De esto se trata, de enseñar a dudar, para lo cual es necesario animarse a salir de la supuesta “normalidad” que siempre ha girado en torno a la noción de familia en singular y adoptar una perspectiva profunda como compleja, incómoda como confrontativa porque, en definitiva,

se pretende formar abogados/as, con una mirada humana en un océano de incertidumbres.

De dar herramientas para que los alumnos puedan desentrañar por sí mismos la lógica del derecho de las familias guiado por la “constitucionalización del derecho civil” que ensancha el Código Civil y Comercial día a día en virtud de lo dispuesto en sus arts. 1º y 2º.

A lo mejor, como dijo Cortázar: “Yo creo que desde muy pequeño mi desdicha y mi dicha al mismo tiempo fue el no aceptar las cosas como dadas”. Aún las aulas están plagadas de una lectura lineal de la legislación civil. ¿Será su modificación sustancial, tras 144 años de vigencia, una oportunidad para romper con esa “casa ficticiamente en orden” o la superficialidad de lo lineal?

En este sentido, el Código Civil y Comercial es una excelente excusa para mover y remover algunos cimientos muy arraigados acerca de qué, cómo y para qué enseñar derecho de las familias, es decir, de revolucionar las aulas. De este modo, fácil se advierte que la “s” que se adiciona significa mucho más que una letra de diferencia.

BIBLIOGRAFÍA

- ALDAO, Martín, “Sobre la relación entre la teoría y la práctica en los contenidos de la Teoría General del Derecho”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 12, nro. 24, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2014.
- ÁLVAREZ, Raúl N., “Cómo enseñar Teoría Crítica del Estado”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 10, nro. 20, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2012.
- ÁVILA CAMBEIRO, María Gabriela, “Enseñar a aprender en Derecho: la importancia de la formación docente del formador”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 12, nro. 24, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2014.
- BARRANCOS, Dora, *Prólogo a la segunda edición de María Seoane, Amor a la Argentina. Sexo, moral y política, de Roca a CFK*, Buenos Aires, Editorial Octubre, 2014, p. 15.

- BIELSA ROS, José María, "El trabajo creativo en la enseñanza del derecho de familia", en *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Derecho de Familia*, nro. 59, Buenos Aires, Abeledo-Perrot-Thomson Reuters, mayo, 2013.
- BORRILLO, Daniel A., "La contractualización de los vínculos familiares: parejas sin género y filiación", en KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Daniel A. BORRILLO y Jesús FLORES RODRÍGUEZ, *Nuevos desafíos del Derecho de Familia*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2014.
- D'AURIA, Aníbal A., "La filosofía política en la formación del abogado", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 1, nro. 1, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2003.
- DE LA TORRE, Natalia, "Decidir ser madre sin pareja: ¿un caso 'mediático' o una realidad de muchas?", en *Suplemento DPI Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos*, nro. 6, 1-3-2016, y "Decidir ser madre sin pareja. Segunda parte", en *Suplemento DPI Derecho Civil, Bioética y Derechos Humano*, nro. 10, 26-4-2016.
- FRANKENBERG, Günter, "Teoría crítica", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 9, nro. 17, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2011.
- GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, *El Estado constitucional y convencional de derecho en el Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, Ensayos-Ediar, 2015.
- HERRERA, Marisa, "La enseñanza del derecho de las familias. Del singular al plural, algo más que una letra de diferencia", en *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Derecho de Familia*, nro. 73, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2016.
- "Panorama general del derecho de las familias en el Código Civil y Comercial. Reformar para transformar", en L. L. supl. esp., *Nuevo Código Civil y Comercial*, 2014 (noviembre), Buenos Aires, 2014.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Capítulo Introductorio, en KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Marisa HERRERA y Nora LLOVERAS, *Tratado de Derecho de Familia*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2014.
- KENNEDY, Duncan, "La enseñanza del Derecho como una preparación para la jerarquía", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 2, nro. 3, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2004.
- "Politizar el aula", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 5, nro. 10, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2007.

LOS CAMBIOS LEGISLATIVOS COMO MOTOR PARA LA DECONSTRUCCIÓN DE LA ENSEÑANZA
DEL DERECHO DE LAS FAMILIAS. REFORMAR PARA TRANSFORMAR
MARISA HERRERA

- LAJOUS MADRAZO, Alejandro, “¿Qué?, ¿Cómo? y ¿Para qué? Análisis y crítica al modelo tradicional de enseñanza del Derecho en México”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 4, nro. 7, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2006.
- MAINGUENEAU, Dominique y CHARAUDEAU, Patrick (dirs.), *Diccionario de análisis del discurso*, Buenos Aires, Amorrortu, 2005.
- RIVERA, Julio César, “En defensa de los códigos (el viejo y el nuevo)”, en L. L. 2015-E-895.
- SCARDINO, Marisa, “Hacia una regulación de la procreación asistida desde la perspectiva sociojurídica. La mirada de usuarios y especialistas (Parte I)”, AP/DOC/79/2015, y “Hacia una regulación de la procreación asistida desde la perspectiva sociojurídica. La mirada de usuarios y especialistas (Parte II)”, AP/DOC/468/2015.
- I EK, Slavoj, *Visión de paralaje*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2006.
- VAGGIONE, Juan Marco y JARIS MUJICA, “A modo de introducción: algunos puntos de discusión en torno al activismo (religioso) conservador en América Latina”, en VAGGIONE, Juan Marco y JARIS MUJICA (comps.), *Conservadurismo, religión y política. Perspectivas de investigación en América Latina*, Colección Religión, Género y Sexualidad, Córdoba, Ferreyra Editor, 2013.

Fecha de recepción: 9-3-2016.

Fecha de aceptación: 7-2-2017.