

Protección integral de la familia: ¿una deuda social?¹

Analía G. Pastore

Me siento profundamente honrada y agradecida por la oportunidad de incorporarme a la Academia del Plata en calidad de Miembro Correspondiente. Quiero expresar mi especial gratitud al Señor Académico Presidente Dr. Gerardo Palacios Hardy y a todos los distinguidos académicos que integran la Academia por su generosidad y la calidez con la que me han recibido, muchos de ellos queridos amigos. También quisiera agradecer a mi familia; a mi gran maestro, el Académico Dr. Eduardo M. Quintana, y a los Académicos Dr. Daniel A. Herreraⁱ a quien he tenido el honor de acompañar en la cátedra de Filosofía del Derecho desde hace ya más de dos décadas, y Dra. Débora Ranieri con quien diariamente cultivo una hermosa y sincera amistad. Por último, quisiera compartir con uds. el recuerdo de dos personas que fueron pilares fundamentales en mi vida académica y profesional a quienes también debo mi gratitud: un maestro, el Prof. Dr. Hugo O. M. Obiglio, y un amigo, Gustavo F. Costa Aguilar.

He propuesto para esta presentación una reflexión sobre la familia a partir de la garantía constitucional de protección integral y el contexto normativo infra constitucional actual.

En las normas internacionales con jerarquía constitucional la familia es definida como “elemento natural y fundamental de la sociedad”². No es posible concebir a la sociedad sin la familia. Y como afirmara el Dr. Fayt, “es la única forma de asociación integral”³.

Esto implica el reconocimiento jurídico de la familia como una realidad natural, preexistente al Estado -al menos desde un punto de vista lógico- y al derecho positivo. Tanto su significado como su regulación vienen dados, en sus aspectos más esenciales, por la propia naturaleza humana. La

¹ Presentación en la sesión plenaria mensual de la Academia del Plata en ocasión de su incorporación como Miembro Correspondiente, Buenos Aires, 01 de noviembre de 2023.

² Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 16.3.; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 23.1.; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 10.1., y Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 17.1.

³ CSJN, “Cóppola”, *Fallos* 315:549, citado por VÍTOLO, Alfredo M., “La Familia en la Constitución Nacional”, pp. 721-730, en PALAZZO, Eugenio (Director) (2012), *Estudios de Derecho Constitucional con motivo del Bicentenario*, Buenos Aires: El Derecho.

familia representa, entonces, un interés general prevalente al que se hallan supeditados los derechos e intereses de sus miembros.

Así como se reconocen derechos de la familia, de igual modo se esgrime un interés familiar cuya trascendencia jurídica se advierte en tanto estándar de obligatoria consideración judicial para la resolución de determinadas cuestiones que atañen a la familia. Así, cuando, por ejemplo, en relación con alguno de los actos que requieren el consentimiento expreso de ambos progenitores, uno de ellos no quiere o no puede prestarlo, el juez debe resolver lo que convenga al interés familiar (art. 645).⁴

La protección integral de la familia se impuso definitivamente al Estado como un deber de garantía con la reforma constitucional de 1957⁵ que consagró la defensa de la familia en la norma del art. 14bis. Luego, a partir de 1994, a través del art. 75, inc. 22 CN, el deber se extendió también a la sociedad⁶.

⁴ También para determinar cuál de los cónyuges ha de continuar en el uso de la vivienda familiar y qué bienes retira el que deja el inmueble como medidas provisionales relativas a las personas en los procesos de nulidad matrimonial o divorcio, el juez tendrá en cuenta el interés familiar (art. 721).

⁵ La Constitución Nacional de 1853/1860 apenas aludía al derecho de los extranjeros “a casarse conforme a las leyes” sin que norma alguna expresamente se refiriera a la familia. Fue la reforma constitucional de 1949 la que introdujo la familia a través de la norma del art. 37, si bien su vigencia fue acotada en el tiempo (hasta 1956). Dicha norma rezaba: “Art. 37 – Declárense los siguientes derechos especiales: I. Del trabajador. (...) 8. Derecho a la protección de su familia – La protección de la familia responde a un natural designio de individuo, desde que en ella generan sus más elevados sentimientos efectivos y todo empeño tendiente a su bienestar debe ser estimulado y favorecido por la comunidad como el modo más indicado de propender al mejoramiento del género humano y a la consolidación de principios espirituales y morales que constituyen la esencia de la convivencia social. (...) II. De la familia. La familia, como núcleo primario y fundamental de la sociedad, será objeto de preferente protección por parte del Estado, el que reconoce sus derechos en lo que respecta a su constitución, defensa y cumplimiento de sus fines. 1. El Estado protege el matrimonio, garantiza la igualdad jurídica de los cónyuges y la patria potestad. 2. El Estado formará la unidad económica familiar, de conformidad con lo que una ley especial establezca. 3. El Estado garantiza el bien de la familia conforme a lo que una ley especial determine. 4. La atención y asistencia de la madre y del niño gozarán de la especial y privilegiada consideración del Estado. (...)”.

⁶ La Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce a la familia el “derecho a la protección de la sociedad y del Estado” (art. 16.3.), resguardo legal que abarca la prohibición de injerencias arbitrarias en la esfera familiar (art. 12). Con similar alcance, aunque formulado en tono imperativo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que la familia “debe ser protegida por la sociedad y el Estado” (art. 17.1.). El derecho a la protección de la familia se halla, además, reconocido por la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (arts. VI); por la Convención sobre los Derechos del Niño que reafirma que la familia “debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad (Preámbulo, 5to. párr.), y por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, frente a la sociedad y el Estado (Preámbulo X). Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce que se debe conceder a la familia “la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y educación de los hijos” (art. 10.1), en tanto que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se alinea entre los que reconocen a la familia el “derecho a la protección de la sociedad y del Estado” (art. 23.1.).

¿Qué significa protección integral de la familia? El resguardo legal, abarca, en principio, la prohibición de injerencias arbitrarias en la esfera familiar⁷, y conforma el denominado “grupo duro” de derechos, cuyo ejercicio no puede ser suspendido siquiera en tiempos de emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado⁸. En segundo lugar, implica, la asistencia necesaria para que la familia pueda cumplir con las responsabilidades que le son propias⁹. Se trata de brindar la máxima protección posible, especialmente para su constitución, y mientras la familia se encuentre a cargo del cuidado y educación de los hijos¹⁰.

La familia, además de contribuir a la estabilidad emocional de los individuos, propicia ese ámbito natural en el que se generan y consolidan los sentimientos de pertenencia, afiliación y solidaridad, imprescindibles para la cohesión social. Es la primera comunidad humana que, al mismo tiempo, humaniza la sociedad.¹¹

Una eficiente protección integral de la familia impactará, a su vez, en diversas áreas que demandan atención prioritaria por parte de las políticas públicas. Así, en el campo sanitario, la familia es considerada como una unidad de salud y atención médica que transmite pautas culturales e influye en el proceso que se transita durante la enfermedad ya que las decisiones suelen tomarse en el grupo familiar. La familia aporta el primer nivel de educación para sus miembros en relación con los hábitos y comportamientos saludables que deben adoptarse, así como los perjudiciales que deben evitarse. La familia, a su vez, es la fuente más importante de ayuda en la atención y cuidado del enfermo.¹²

Ahora bien, para garantizar la protección integral de la familia son imprescindibles medidas políticas, económicas, sociales y jurídicas, coherentes con nuestras bases normativas constitucionales que, respetando los derechos de sus miembros, contribuyan a consolidar la unidad y estabilidad de la familia para el logro de su función específica.

⁷ Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 12.

⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 27.2.

⁹ Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, Preámbulo.

¹⁰ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

¹¹ LUGO, M. Elena (2010), “Problemas y tendencias culturales contemporáneas: el rechazo de la maternidad y la familia”, *Vida y Ética*, Año 11, Nro. 1, Buenos Aires, 2010 (junio). Disponible en <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/problemas-tendencias-contemporaneasfamilia.pdf>

¹² SCHIAVONE, Miguel A. (2019), “Familia y salud”, *Valores*, Año 2019, Nro. 4, Ed. Academia del Plata. Disponible en <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/9127>

El derecho positivo argentino infra constitucional presenta, en este aspecto, luces y sombras. Entre las luces, podemos mencionar la protección de la vivienda familiar¹³ y de las familias migrantes. En este último caso, la ley de Migraciones (25.871) impone al Estado el deber de garantizar “el derecho de reunificación familiar de los inmigrantes con sus padres, cónyuges, hijos solteros menores o hijos mayores con capacidades diferentes” (art. 10), e instaura la reunificación familiar como uno de los criterios que habilitan a admitir excepcionalmente en el país a extranjeros comprendidos en alguna de las causales impeditivas de ingreso y permanencia en el territorio nacional (art. 29 *in fine*).¹⁴ La CSJN tuvo oportunidad de precisar, en este sentido, que demostrado el grado de desamparo en que quedarían los familiares del migrante, el rechazo de dicha dispensa podría ser considerado una injerencia arbitraria o irrazonable al derecho a la protección de la vida familiar¹⁵. Esta valoración fue reiterada por el máximo Tribunal en una causa resuelta en septiembre de 2022.¹⁶

¹³ El CCyC instaura la protección de la vivienda familiar condicionando la validez de los actos dispositivos sobre los derechos de la vivienda familiar, los muebles indispensables de ésta o su transporte fuera de ella, al asentimiento del otro cónyuge o conviviente (art. 456 para el matrimonio, art. 522 para unión convivencial inscripta) y estableciendo, como regla, la inejecutabilidad por deudas contraídas después de la celebración del matrimonio o de la inscripción de la unión convivencial (salvo que hayan sido contraídas por ambos o por uno con el asentimiento del otro).

¹⁴ CSJN, “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa C. G., A. c/ EN – DNM s/ recurso directo DNM”, 06/09/2022. En la causa “Barrios Rojas” la CSJN señaló que en el artículo 29 de la ley 25.871 el legislador fijó supuestos específicos que obstan el ingreso o permanencia de extranjeros en el país, y frente a esa regla general, en su último párrafo, facultó a la Dirección Nacional de Migraciones, en forma excepcional y solo por razones humanitarias o de reunificación familiar, a dispensar su aplicación de modo fundado. Asimismo, destacó que la concesión de la dispensa para permanecer en el país resulta discrecional para la Administración y configura una excepción a la regla, que, como tal, debe ser interpretada con un criterio restrictivo (CSJN, Fallos: 343:990, confr. considerandos 10 y 11 del voto del juez Rosenkrantz y la jueza Highton de Nolasco; 10 y 11 del voto de los jueces Maqueda y Lorenzetti; y 8 y 13 del voto del juez Rosatti). La CSJN también tuvo oportunidad de precisar que, como regla, la negativa a conceder la referida dispensa por parte de la Administración sobre la base de la entidad y gravedad del delito cometido por el migrante se halla dentro del ámbito de valoración que la ley atribuye a la autoridad de aplicación y encuentra suficiente motivación en la mención de aquella circunstancia (CSJN, “Otoya Piedra”, Fallos 344:3600, voto de los jueces Rosatti, Maqueda y Lorenzetti, voto concurrente del juez Rosenkrantz).

¹⁵ CSJN, “Barrios Rojas”, voto de los jueces Maqueda y Lorenzetti.

¹⁶ CSJN, “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa C. G., A. c/ EN – DNM s/ recurso directo DNM”, 06/09/2022, considerando 10. Se consideró que como las razones de reunificación familiar invocadas atañen a menores de edad, debió haberse sopesado la concreta situación de vulnerabilidad en la que se encontraban la migrante y sus hijos menores en función del interés superior del niño y su preferente tutela constitucional. Mediante la disposición SDX 96005, del 28/04/2016, la Dirección Nacional de Migraciones declaró irregular la permanencia en el país de A.C.G., de nacionalidad boliviana, ordenó su expulsión del territorio de la República Argentina y prohibió su reingreso con carácter permanente. Esta decisión fue adoptada con fundamento en el artículo 29, inciso c, de la ley 25.871, en razón de que la migrante había sido condenada a la pena de cuatro años y tres meses de prisión de cumplimiento efectivo por el delito de tráfico de estupefacientes en su modalidad de transporte. Asimismo, mediante la disposición SDX 162263, del 23/08/2017, la autoridad migratoria rechazó el

Entre las sombras, se identifican en el actual milenio una cantidad de leyes que, de modo directo o indirecto, y con la finalidad más o menos explícita de deconstruir la familia natural, ponen en tensión la manda constitucional. Me refiero, entre otras, a las leyes 26.618/2010, 26.743/2012, 27.610/2021 y también al mismo Código Civil y Comercial (CCyC).

Su principal efecto ha sido la generación de inconsistencias en el derecho positivo argentino, normas contradictorias difíciles o hasta imposibles de compatibilizar en una interpretación coherente orientada por la pauta establecida en la norma del art. 2 del CCyC.

Para evidenciar la disrupción bastaría con mencionar que el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia es el único que se encuentra formulado a nivel convencional-constitucional en clave sexuada, expresado como un derecho subjetivo cuya titularidad corresponde al varón y la mujer¹⁷.

En contraposición con ello, la igualdad de efectos impuesta a los matrimonios, constituidos por personas de igual o diverso sexo (art. 402 CCyC) llevó al establecimiento de una ficción legal de comaternidad matrimonial bajo la apariencia de presunción legal. Cuando la concepción ha sido natural y la mujer que da a luz está casada, la ley ahora “presume” que el niño es hijo del cónyuge o la cónyuge (art. 566 CCyC). Resulta de toda evidencia que, si la mujer que da a luz está casada con otra mujer, la concepción natural no pudo haber ocurrido en el seno del matrimonio y, en consecuencia, a efectos de establecer el emplazamiento filiatorio deberían aplicarse las normas propias para la determinación de la paternidad extramatrimonial a través del reconocimiento (art. 570 y ss CCyC) o, en su defecto, la acción de reclamación respectiva. Ahora bien, en uno u otro caso, primero habrá de desplazarse la comaternidad, impulsando para ello un juicio de impugnación de la filiación presumida por la ley en el que básicamente deberá acreditarse la

recurso administrativo deducido contra la orden de expulsión. La Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la sentencia de primera instancia que había rechazado el recurso directo deducido contra las referidas disposiciones de la Dirección Nacional de Migraciones. Luego, mediante disposición 121159 del 11 de agosto de este año, la Dirección Nacional de Migraciones le concedió la residencia permanente en el país a partir de esa fecha, con fundamento en que “acompañó constancias que permiten tener por acreditadas las razones humanitarias o de reagrupación familiar”.

Tal decisión se sustenta en lo previsto en la última parte del artículo 29 de la ley 25.871, según el cual la admisión del planteo de reunificación familiar da lugar al otorgamiento del estatus de residente y supone una dispensa a la expulsión dictada con fundamento en las causales previstas en la norma citada.

¹⁷ Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 16.1.; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 17.2., y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 23.2.

inexistencia de nexo biológico entre el niño y la comadre, hecho que, además de evidente, es público y notorio. Por otra parte, la proyección de la igualdad de efectos del matrimonio en este aspecto se contrapone al interés superior del niño, principio que, en cambio, guía el procedimiento previsto para procurar la determinación de la paternidad, de modo voluntario o forzado, cuando de la inscripción del nacimiento sólo resulta establecida la maternidad (art. 583 CCyC)¹⁸.

Otro aspecto interesante para destacar en esta misma línea es el relativo a los deberes conyugales de fidelidad y convivencia, y su consecuente desnaturalización. El deber moral de fidelidad y el de convivencia son dos de los pilares que sostienen el proyecto de vida en común que los esposos se comprometen a desarrollar.¹⁹ Si bien la fidelidad está legalmente categorizada como un deber moral, por tanto no exigible, es posible y necesario sostener la trascendencia de su inclusión normativa ya que supone que el legislador le ha reconocido una relevancia jurídica de la que se derivaría, frente a su incumplimiento, una responsabilidad civil por daños (art. 1737 CCyC). En relación con el deber de convivencia, por su parte, de acuerdo con una interpretación propuesta por parte de la doctrina y jurisprudencia nacionales, su cumplimiento ya no requeriría cohabitación. Sin embargo, de modo contradictorio, este es el sentido que se le atribuye al término “convivencia” cuando se regula la unión convivencial²⁰ cuya configuración legal exige, entre otros recaudos, una convivencia mantenida durante al menos dos años. Razones de técnica legislativa no permiten razonablemente argüir que, en un mismo marco normativo, en este caso el CCyC, se le haya atribuido a un término o palabra diverso significado.

En este contexto, apenas delineado, en 2021 irrumpió la ley 27.610 de Acceso a la Interrupción Voluntaria del Embarazo (IVE) con una cantidad de efectos jurídicos perniciosos derivados de su

¹⁸ El oficial del Registro Civil primero debe citar a la madre e informarle sobre los derechos del niño y sus deberes, y debe instarla a suministrar el nombre del presunto padre y toda la información que contribuya a su identificación y paradero. Luego, remitirá las actuaciones al Mrio. Público para que promueva la acción de reclamación respectiva.

¹⁹ El proyecto de vida en común que los esposos se comprometen a desarrollar está basado en la cooperación, la convivencia y el deber moral de fidelidad, además de que deben prestarse asistencia mutua (art. 431 CCyC) y alimentos, estos últimos, durante la vida en común y la separación de hecho, y con posterioridad al divorcio sólo en los supuestos legalmente previstos (art. 434 CCyC) o cuando las partes lo hayan acordado (art. 432 CCyC).

²⁰ Conforme lo dispone el CCyC, se trata de una unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común; requiriéndose que ambos sean mayores de edad, no estén vinculados por parentesco en línea recta ni colateral hasta el 2do. grado, no medie impedimento de ligamen ni otra unión registrada al mismo tiempo y se trate de una convivencia mantenida durante al menos dos años.

flagrante incompatibilidad con un marco normativo, constitucional e infra constitucional, que protege la vida humana desde la concepción²¹ y reconoce a la persona por nacer como sujeto titular de derechos²², incapaz de ejercicio²³, y de quien, además, se predicen las categorías de niño²⁴ e hijo.

Al igual que las técnicas y procedimientos de reproducción humana asistida (TRHA), en particular aquellos heterólogos y extracorpóreos, la ley configura un claro incumplimiento de esa especial protección, cuidado y asistencia que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a los niños²⁵. El principio de igualdad de los hijos, cuya consagración en el derecho argentino llevó más de cien años²⁶, fue aniquilado en un instante. La autonomía de la voluntad de los adultos -de la mujer en el caso de la IVE- se ha convertido hoy en un parámetro definitorio de los derechos a la vida y a la identidad. Hijos deseados o no; concebidos naturalmente o por TRHA, tienen más o menos derechos.

Por otra parte, esta ley ha reinstaurado una relación asimétrica entre los progenitores. En este nuevo escenario el varón queda en un estado de absoluta indefensión, a merced de la decisión de la mujer, y sin posibilidad alguna de intervenir en representación de su hijo para el resguardo de sus derechos. Conforme lo establece el CCyC, un padre puede reconocer al hijo por nacer (art. 574²⁷), cuya inscripción, en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, prevé la Disposición General del Registro Civil Nro. 18/18²⁸; puede impugnar de modo preventivo la filiación matrimonial del

²¹ CCyC, art. 19.

²² CCyC, arts. 22 y 23.

²³ CCyC, arts. 24, inc. a y 100. La categorización de la persona por nacer como incapaz de ejercicio presupone, como condición *sine qua non*, el reconocimiento de su personalidad y la consecuente titularidad de derechos. Sería un absurdo pretender que el legislador haya previsto la incapacidad de ejercer derechos de los que no se es titular.

²⁴ Más allá del texto del Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño que, con fundamento en la falta de madurez física y mental, destaca la necesidad de asegurarle al niño no nacido protección y cuidado especiales, así como la debida protección legal, la declaración unilateral del Estado Argentino contenida en el art. 2 de la Ley 23.849 tiene la virtualidad de no tolerar interpretaciones que sostengan que antes del nacimiento no hay un niño, ampliando de tal forma los compromisos asumidos por el Estado en virtud de la extensión que, sin distinción alguna posible, le reconoce a la tutela.

²⁵ Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25.2.; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 19, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 24.1

²⁶ *Vid.* Ley 23.264 de 1985.

²⁷ CCyC, art. 574: "Reconocimiento del hijo por nacer. Es posible el reconocimiento del hijo por nacer, quedando sujeto al nacimiento con vida."

²⁸ Disposición General del Registro Civil (DGRC) Nro. 18/2018, BOCBA 01/03/2018 (Normativa del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la Ciudad de Buenos Aires), Art. 26: "Reconocimiento hijo por nacer: Toda vez que se pretenda reconocer a un hijo por nacer, se deberá acompañar certificado médico que acredite el embarazo

nasciturus (art. 592 CCyC)²⁹, y puede ser pasible de un reclamo alimentario en favor de su hijo por nacer (art. 665 CCyC). Ahora bien, todo ello estará supeditado a que la mujer -casada o soltera- decida continuar con el embarazo.

Otro efecto de la ley 27.610 ha sido la creación pretoriana de una novedosa categoría jurídica: “nacidos por ILE”. Se trata de aquellos niños cuyo alumbramiento acontece en el contexto de la interrupción voluntaria de un embarazo avanzado. En una sentencia dictada en junio de 2023³⁰, el consentimiento informado otorgado por una niña madre de 12 años y su progenitora para la práctica de IVE fue valorado como una nueva causal de adoptabilidad (no prevista en la ley)³¹ considerando, además, que se habría configurado un supuesto de privación de la responsabilidad parental (“poner en peligro la seguridad, la salud física o psíquica del hijo”, art. 700, inc. c). En este caso, entre otras omisiones gravosas de similar magnitud, no se implementaron estrategias para determinar la paternidad de la recién nacida, vulnerando su derecho a la identidad; ni se receptó judicialmente la voluntad asertiva de los progenitores -para que la hija fuera adoptada- pasados los 45 días del nacimiento. Además, se sugirió la rectificación del acta de nacimiento para que se consignara “gestada por” en vez de “hija de”, y se indicó la inmovilización del acta y una nueva inscripción del nacimiento sin el nombre de madre.

El desafío hoy consiste en efectivizar la garantía constitucional a través de normas y políticas públicas que, sobre la base del respeto de la vida familiar, se enfoquen en preservar y reforzar los vínculos familiares, propiciando la unión y la reunificación familiar, velando por el interés

de la madre, debiéndose individualizar a ésta con todos los datos identificatorios que se requieren para la inscripción del nacimiento.” La misma norma ya se encontraba contenida en el art. 33 de la derogada DGRC Nro. 040, 12/05/2000. Resulta lamentable que la Ley 26.413 (Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas) no haya previsto la posibilidad de que el reconocimiento del hijo por nacer se asentara ante el oficial público obligando a recurrir a su formalización instrumental, pública o privada. Cfr. FAMÁ, María Victoria (2009), *La Filiación: Aspectos civiles, procesales y constitucionales*, Buenos Aires: Abeledo Perrot, p. 171.

²⁹ En vigencia del Código Civil, pese al silencio normativo, la doctrina admitía la posibilidad del reconocimiento del hijo por nacer en correlación con la norma del art. 258 CC que preveía la impugnación preventiva de la paternidad matrimonial.

³⁰ Juzgado de Niñez, Adolescencia, Violencia Familiar y de Género, Córdoba, Cuarta Nominación, “D., L. s/ control de legalidad”, 12/06/2023. Los hechos transcurrieron en Córdoba y llegan a conocimiento de la jueza en el marco del control de legalidad de una medida excepcional y su cese, así como el dictamen de adoptabilidad informadas por el SeNAF respecto de una niña nacida el 09/12/22, gestada por otra niña de 12 años.

³¹ La jueza entendió que la necesidad de resolver la condición jurídica de la recién nacida en función de su adoptabilidad requería ampliar los supuestos contemplados en la norma del art. 607 CCyC y afirmó la inaplicabilidad del inc. b del art. 608 CCyC que exige la intervención de los padres, con carácter de partes, en el procedimiento que concluye con la declaración judicial de la situación de adoptabilidad.

familiar, compatibilizando las responsabilidades familiares y profesionales, siempre con pleno respeto a los derechos fundamentales de sus integrantes.

Ello supone garantizar un nivel de vida adecuado que asegure las condiciones necesarias para el desarrollo integral de sus miembros a la vez que posibilite la mejora continua de las condiciones de existencia; el acceso a una vivienda digna, priorizando a los sectores de escasos recursos sobre la base de la equidad; el reconocimiento y resguardo de la vivienda familiar; la promoción de la unidad económica familiar; el amparo de las familias numerosas a través de la seguridad social y beneficios tributarios; un adecuado apoyo al grupo familiar de las personas mayores para su cuidado, protección, seguridad y subsistencia, y la garantía de un salario familiar que permita alcanzar un nivel de vida decoroso para la familia.

El respeto a la vida familiar supone la garantía de mantener contacto efectivo con los familiares. En 2019 la CIDH se pronunció contra la Argentina³² respecto al traslado y reubicación de personas privadas de libertad a lugares lejanos de sus familias, concluyendo que el Estado argentino había vulnerado su obligación de realizar acciones para proteger a las personas contra injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada y familiar³³, así como la obligación de favorecer el respeto efectivo de la vida familiar³⁴. La Corte estableció que las visitas a las personas privadas de libertad por parte de sus familiares constituyen un elemento fundamental del derecho a la protección de la familia, tanto de la persona privada de libertad como de sus familiares, y que, por lo tanto, los Estados, como garantes de los derechos de las personas sujetas a su custodia, tienen la obligación de adoptar las medidas más convenientes para facilitar y hacer efectivo el contacto entre los reclusos y sus familiares³⁵.

Por su parte, debe propiciarse que la estructura y la remuneración del trabajo fomenten la preservación y el fortalecimiento de los vínculos familiares, y faciliten a la mujer la realización de su vocación de madre, en la gestación y crianza de los hijos. En este sentido, la CSJN señaló en

³² CIDH, “López y otros v. Argentina”, 25/11/2019, 96.

³³ Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-17/02, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, párr. 71; CIDH, “Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala”, párr. 188, y “Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile”, párr. 404.

³⁴ Cfr. CIDH, “Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala”, párr. 189, y “Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia”, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia 03/09/2012, Serie C Nro. 248, párr. 225.

³⁵ CIDH, “Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile”, párr. 407.

2021 que las normas laborales adoptadas en torno al descanso dominical también persiguen la finalidad de que las personas canalicen y desarrollen durante el fin de semana aspectos propios de la vida en familia y en comunidad, de conformidad con el derecho a la protección integral de la familia (art. 14 bis CN).³⁶ En la misma línea, en relación con la habilitación de salas maternales y guarderías en los lugares de trabajo, la CSJN sostuvo que la falta de reglamentación del art. 179 LCT impedía el ejercicio de un derecho concreto de los trabajadores de acceder a un servicio de apoyo en sus tareas de cuidado familiar para conciliar adecuadamente los deberes laborales con las responsabilidades familiares, y lo vinculó con el derecho a la protección integral de la familia.³⁷ Desde una perspectiva histórica, en palabras de ELENA LUGO, la crisis que originó el cambio de la familia extensa a la familia nuclear moderna restringió las funciones de la institución familiar dado que la reducción del número de miembros de la familia impactó en los roles centrales que desempeña en los ámbitos laboral, educativo y social. En tanto, según esta autora, la crisis actual de la familia se cierne, en cambio, en la “desfamiliarización de la sociedad” consistente en una disminución de la percepción de la familia como socialmente necesaria, en sincronía con el surgimiento de diversas formas de convivencia con predominio de la individualidad y desestimando el fundamento natural de la familia. Esta crisis de la familia se ubica en el contexto de otra crisis, mayor y más profunda, del orden objetivo de la verdad y el bien.³⁸ Uno de los medios implementados con el objetivo de deconstruir la familia natural ha sido la transformación de la naturaleza misma de las relaciones familiares caracterizada por su individualización bajo la forma de democratización. El proceso no es sólo una revolución jurídica sino antropológica.³⁹

³⁶ CSJN, “Shi, Jinchui c. Municipalidad de la Ciudad de Arroyito s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, 20/05/2021. Del voto de los Dres. Maqueda y Rosatti.

³⁷ CSJN, “Etcheverry, Juan Bautista y otros c. PEN s. amparo ley 16.986, 21/10/2021. la CSJN confirmó la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal en cuanto condenó al Poder Ejecutivo Nacional a reglamentar, en el plazo de 90 días hábiles, el artículo 179 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) en cuanto dispone que “en los establecimientos donde preste servicios el número mínimo de trabajadoras que determine la reglamentación, el empleador deberá habilitar salas maternales y guarderías para niños hasta la edad y en las condiciones que oportunamente se establezcan”.

³⁸ LUGO, M. Elena (2010), “Problemas y tendencias culturales contemporáneas: el rechazo de la maternidad y la familia”, *Vida y Ética*, Año 11, Nro. 1, Buenos Aires, 2010 (junio). Disponible en <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/problemas-tendencias-contemporaneasfamilia.pdf>

³⁹ HOEVEL, Carlos (2018), “Familia, bioética y reivindicación contemporánea de los derechos”, *Persona y Bioética*, 22(2), Ed. Univ. de la Sabana, Facultad de Medicina, Departamento de Bioética. Disponible en <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/8745>

Coincido con FABRICE HADJADJ, cuando afirma que como la familia no es algo construido sino algo dado esencial o natural, no es susceptible de deconstrucción. La única manera de deconstruirla sería destruyéndola completamente y para ello, junto con la familia habría que destruir al hombre. Por algo será que los mismos que en el pasado denigraban el matrimonio y la familia reivindican hoy un matrimonio y una familia a su manera.⁴⁰

¡Muchas gracias!

⁴⁰ HADJADJ, Fabrice (2015), *¿Qué es una familia? La trascendencia en paños menores (y otras consideraciones ultrasexistas)*, Granada: Editorial Nuevo Inicio, p. 26.
