

Capítulo XIII

El enfoque de género en el derecho de familia

Marisa Herrera

1) No suelo ser muy afecta a los CV porque solo muestran una parte –no mayor– de la formación real que uno tiene y a veces, también, son hábiles para “deformar” la formación que se tiene. Básicamente, soy doctora en derecho de la UBA, investigadora independiente del CONICET, Subdirectora de la Carrera de Especialización y maestría en Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia de la Facultad de Derecho de la UBA, profesora regular adjunta en esa misma casa de estudio y titular en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Avellaneda; es decir, me caí y también colaboro en hacer el hueco en la educación pública. Además, formé parte del equipo de redacción del Código Civil y Comercial en lo atinente a las relaciones de familia, infancia y adolescencia.

2) La materia que dicto en la Facultad es “Derecho de Familia y Sucesiones” como se suele decir son dos materias en una. Si bien la perspectiva de géneros (me siento más cómoda utilizando el plural acá también) es absolutamente transversal, lo cierto es que observa una mayor riqueza en el campo de las relaciones de familia y en menor medida en el derecho sucesorio, y eso se lo puede advertir de manera elocuente en las aulas de conformidad con los debates que se generan, siendo infinitamente más acalorados, rupturistas y, por ende, interesantes en clave de géneros en relación con el primero –derecho de familia que en la actualidad se lo denomina en plural, derecho de las familias– que al segundo.

¿Cómo veo la situación actual? Entiendo que estamos en plena etapa de transición donde “lo nuevo” y “lo viejo” está aún en tensión. Es decir, la mirada del derecho de familia en singular, básicamente patriarcal, verticalista, fundado en principio rígidos como el binarismo, sigue aún muy presente en la enseñanza del derecho, abriéndose paso de un modo lento pero ascendente y sostenido, de un derecho de las familias con un claro compromiso por las cuestiones de géneros, horizontal y crítico

del aún “statu quo”. Es lógico que esto suceda porque en los últimos tiempos se han dado profundos cambios legislativos que todavía generan sus resistencias. ¿Acaso porque tengamos ley de matrimonio igualitario desde mediados de 2010, o ley de identidad de géneros desde 2012, se puede creer que las prácticas y el modo de enseñar, transmitir y vivir el derecho en la materia cambió? Más aún en una Facultad como la nuestra en que los concursos tardan tantos años –si no hay ninguna impugnación y mediante– por lo cual, quienes están al frente de las comisiones tardan en renovarse, con todo lo que ello significa en términos o como punta pie inicial, para lograr cambios profundos.

Soy profesora con dedicación semiexclusiva, por lo cual tengo una fuerte inserción institucional. A eso se suma que me apasiona la docencia como un lugar clave para lograr una transformación profunda en la práctica del derecho. ¿Acaso, la crisis de la justicia no es, en definitiva, una crítica profunda a la profesión y a la par, a los formadores de estos profesionales? En esta línea, estoy convencida de que las universidades –en especial, las públicas– tienen una gran cuenta pendiente con la sociedad en la formación de lxs abogadx. Ningún abogadx “nace” machista, patriarcal y “machirulo”; ahí una fuerte responsabilidad por parte de las instituciones y lxs docentes. ¿Hasta qué punto nos hacemos cargo de eso? ¿Hasta qué punto las instituciones toman nota de eso y todo lo que ha significado el movimiento de mujeres en los últimos años? El interrogante queda abierto, al menos la Red de Profesora de la Facultad de Derecho UBA de la cual formo parte de sus inicios es un modo loable de poner en crisis todo un sistema de enseñanza del derecho que está en terapia intensiva.

Sobre las demandas de lxs alumnxs. Confieso que no por casualidad, la gran mayoría de lxs alumnxs que cursan en mis comisiones tienen un compromiso y formación mínima en clave de géneros. Es que en la actualidad con las redes sociales, todo –o gran parte– se sabe, o al menos se conoce que en la Facultad se organizan determinadas actividades académicas, se publican ciertas obras jurídicas o se pertenece a determinado grupo como la Red, que van marcando una clara línea ideológica en esto de ser “comisiones feministas”. Esta situación puede ser una ventaja –la riqueza de los debates– también puede ser un límite, la dificultad de ampliar la mirada y la formación a cierto sector reacio o resistente a enfrentar los debates más actuales con “anteojos” –justo, una herramienta visual que me caracteriza– feministas.

3) La perspectiva de géneros en el derecho de las familias lo atraviesa, con mayor o menor tensión, en todas las instituciones. No solo

en el modo que se las aborda, sino también en el contenido hasta incluso, el tiempo que se les dedica a determinados temas. Sabiendo que el tiempo en las aulas es finito –como la vida misma...– no es posible que en la actualidad se le siga dedicando espacio al abordaje de temas como nulidad de matrimonio, esponsales de futuro o cuestiones que realmente no tienen casi utilidad en la formación profesional. Ese tiempo se lo dedicamos a profundizar sobre violencia de géneros, reproducción asistida, los casos que se están observando con mayor presencia de triple filiación o planteos para salirse del binarismo fundado en la ley de identidad de géneros, salud mental, por mencionar algunas de las temáticas que forman parte del currículo y que bien se explicitan en el *Manual de Derecho de las Familias* (Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2015) que es el material de cabecera de mis comisiones a cargo cuya actualización acaba de salir en marzo de 2019. Destaco el debate abierto y que divide al feminismo en torno a la denominada “gestación por sustitución” que desde una mirada profunda, entiendo que encierra varias similitudes con otro acalorado debate entre abolicionistas/prostitución y regulacionistas/trabajo sexual.

La perspectiva de géneros siempre ha estado presente en el dictado de la materia, es que las relaciones de familia son, de por sí, un campo de estudio que no puede quedar afuera de esta mirada. Así como los derechos de niñxs y adolescentes han nacido en el derecho civil atrapados por la dupla “capacidad-incapacidad”, los derechos de las mujeres también fueron parte de esa misma lógica reduccionista y patriarcal. En paralelo, este abordaje crítico también desde siempre estuvo acompañada por otra cuestión originaria de la legislación civil: el derecho canónico y cómo este ha teñido toda la legislación sobre el cual se ha construido el derecho de familia en singular. En este contexto, poner en tensión la religión y nociones como “moral y buenas costumbres” constituyen ejes centrales para obligada deconstrucción del derecho de familia y obligada reconstrucción del derecho de las familias en, desde y con perspectiva de géneros.

4) La primera pregunta es respondida vinculada con la anterior. Ejemplos hay un montón cito un caso que conté y debatimos en una de mis clases y gira en torno a la figura de la compensación económica que incorpora el Código Civil y Comercial que tiende a compensar el desequilibrio económico que sufre uno de los integrantes del matrimonio –cabe también para las uniones convivenciales– por causa del matrimonio y su ruptura. En la práctica, este tipo de planteos acontece en estructuras familiares tradicionales en las cuales las mujeres dejan

el trabajo o su formación profesional para dedicarse al cuidado de los hijos y el hogar; cuando se produce la ruptura de la pareja, la legislación actual reconoce que pueda ser compensada por el desequilibrio económico producto de haber relegado su crecimiento personal en pos de la familia. El fallo que se comenta es un caso de una mujer que a raíz de la violencia de géneros sufrida, agarra sus cosas y se va del hogar. Tiempo después, solicita compensación económica la cual es denegada en primera instancia al considerar que habían transcurrido los seis meses del plazo de caducidad que establece el Código Civil y Comercial. ¿Es posible aplicar la legislación civil sin tener en cuenta la ley 26.485 de violencia de géneros? ¿Cuál sería la resolución de caso desde esta interacción legislativa? ¿Cómo debería, entonces, contabilizarse el plazo de caducidad? Y al ir contestando de manera colectiva estos interrogantes, comenté un proyecto de ley sobre este tema que justo me encontraba redactando y compartía las inquietudes que me generaba esta labor porque a la par, cuando se legisla, también se puede dejar afuera diferentes situaciones de vulnerabilidad.

5) Hablar de perspectiva de géneros es, en definitiva, hablar de derechos humanos, de igualdad y no discriminación, de vulnerabilidad y el lugar de la ley para fortalecer al más débil, etc. Es por ello que los cinco fallos o de manera más amplia, instrumentos legales que no podrían estar ausente en la enseñanza de mi materia desde un claro compromiso feminista son de carácter constitucional-convencional. No por casualidad, el primer capítulo del *Manual* y la primera clase del curso está dedicada al lugar de relevancia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la interpretación dinámica e integral del derecho de las familias y serían:

- Atala Riffo contra Chile del 24/02/2012
- Artavia Murillo contra Costa Rica del 28/11/2012
- González y otras (Campo Algodonero) contra México del 16/11/2009
- Opinión Consultiva Nro. 24 sobre “Identidad de géneros e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo” del 24/11/2017

Y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el caso María Da Penha vs. Brasil de 16/04/2001.

6) Como se trata de una materia de CPC que además tiene, de por sí, una alta carga horaria y temática, sería muy cuidadosa de sumar materiales obligatorios. Por otra parte, como ya lo he adelantado, el *Ma-*

nual de Derecho de las Familias acaba de ser actualizado y ampliado en el que, precisamente, la perspectiva de géneros tiene una centralidad mayor por lo cual, varias voces autorales han ingresado por esa vía en lo relativo al material obligatorio.

Ahora, como material optativo se podría incorporar una gran cantidad de “clásicos” que son, en definitiva, los que están detrás de los debates más profundos que han interpelado –en buena hora– al derecho de las familias. ¿Acaso el patriarcado, centro del debate feminista –más allá de las diferentes corrientes y sus críticas a esta noción–, no ha jugado y sigue jugando un lugar central en las relaciones de familia? Por ende, autoras como Butler, Mackinnon, Mouffe, Pateman, entre tantas otras, y en el plano nacional, Maffia, Barrancos, y específicamente desde el ámbito jurídico, Ruiz y Viturro, por citar solo algunas. Al respecto, me pareció interesante la propuesta de *Cosecha Roja* de un listado de once libros sobre feminismo y justicia que serían de lectura obligatoria,¹ con el siguiente comentario crítico, si de justicia se trata en un sentido complejo del término que incluye su acceso, no hubiera seleccionado un libro que está en otro idioma y aún no ha sido traducido.

7) “Persona” tengo tantas... y “libro” también, como me cuesta elegir (aunque como bien se dice, en la vida hay que elegir...) voy a mencionar a dos personas que me inspiran y estoy convencida, que también inspirarían a docentes y estudiantes. La primera es Dora, mi amiga y compañera del Conicet, Dora Barrancos. La otra es Aída Kemelmajer de Carlucci con quien he aprendido a construir en las diferencias, a enriquecerme en las disidencias y unirnos con lealtad y convicción a defender la redacción de un texto legal tan complejo como lo es el Código Civil y Comercial atravesado e interpelado por los Derechos Humanos y la obligada perspectiva de géneros en la parte más sensible como son las relaciones de familia, infancia y adolescencia.

Un libro, dos libros, bien actuales. Uno es el de María Pía López titulado *Apuntes para las militancias. Feminismos: promesas y combates* de una editorial pequeña Estructura mental a las Estrellas de 2019 y el otro más duro en su lectura, pero absolutamente profundo titulado *Crítica de la razón reproductiva. Los futuros de Foucault* de Penélope Deutscher –doctora en Filosofía de la Universidad de Northwestern– de una editorial y librería que me encanta, Eterna Cadencia, también de 2019.

1 Disponible en [<http://cosecharoja.org/libros-sobre-feminismo-y-justicia-que-tenes-que-leer/>].