

INDICE

CAPÍTULO VI

IDENTIDAD, INFANCIA Y FAMILIA

1. Luces y sombras sobre el derecho a la identidad	705
1.a La identidad como concepto multifacético	705
1.b La identidad como derecho	707
1.c Límites y delimitaciones	711
2. El derecho a la identidad en la filiación por naturaleza	715
2.a Introducción	715
2.b El derecho a la verdad	716
2.b.1 Introito	716
2.b.2 Algunas consideraciones previas: sobre el derecho a la verdad ...	716
2.b.2.i Verdad histórica y verdad axiológica	716
2.b.2.ii La verdad en el derecho internacional de los derechos huma- nos en la doctrina constitucional argentina	717
2.b.2.iii El derecho a la verdad en la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema	719
2.b.3 Verdad y lazos de sangre. Primera parte. El caso "Urteaga"	721
2.b.3.i Plataforma fáctica	721
2.b.3.ii Misceláneas sobre el hábeas data y el derecho a la verdad	722
2.b.3.iii El fallo de la Corte	724
2.b.3.iv A modo de conclusión	726
2.b.4 Verdad y lazos de sangre. Segunda parte. El caso "Vázquez Ferrá"	727
2.b.4.i Introducción	727
2.b.4.ii Colisión de derechos fundamentales (remisión)	729
2.b.4.iii El fallo	729
2.b.4.iii.1 Los distintos votos que conformaron la mayoría	729
2.b.4.iii.2 El voto de la minoría	731
2.b.4.iv Las repercusiones del fallo en la doctrina nacional	732
2.b.4.v Nuestra opinión sobre el caso "Vázquez Ferrá"	737
2.b.5 Fallos "post Vázquez Ferrá"	739
2.b.5.i Palabras introductorias	739

2.b.5.ii Similitudes y diferencias con el caso “Vázquez Ferrá”	740
2.b.5.iii Una vez más, la colisión de derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad	741
2.b.5.iv Palabras de cierre	743
2.c Un conflicto constitucional que persiste: indicio, presunción u obligatoriedad de las pruebas biológicas en la filiación	744
2.c.1 Introito	744
2.c.2 Una disputa zanjada: la constitucionalidad del art. 4 de la ley 23.511	749
2.c.3 Primer debate pendiente: el valor probatorio de las pruebas biológicas y la negativa como prueba única	751
2.c.4 Segundo debate pendiente: la obligatoriedad de las pruebas biológicas	755
2.d La operatividad del art. 255 del Código Civil	760
2.d.1 Qué es del art. 255 del Código Civil y los conflictos que plantea ...	760
2.d.2 El estado de la cuestión en la doctrina y jurisprudencia	765
2.d.3 Algunas propuestas de modificación	770
2.e Un caso de responsabilidad civil por falsa paternidad	775
2.e.1 Un “leading case”	775
2.e.2 La violación al derecho a la identidad como generador de responsabilidad civil	777
2.e.3 El deber de reparar cuando se viola la identidad personal	778
3. El derecho a la identidad en la filiación adoptiva	783
3.a Palabras introductorias	783
3.b Algunas consideraciones en torno de la adopción y su cruce con el derecho a la identidad	785
3.c El conocimiento sobre la historia de origen	790
3.c.1 Un acercamiento al derecho a conocer los orígenes	790
3.c.2 La cuestión en el derecho comparado europeo	794
3.c.3 Un fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: el caso “Odievre <i>c/</i> France”	801
3.c.3.i El caso	801
3.c.3.ii La sentencia	803
3.c.4 La cuestión en el derecho norteamericano	807
3.c.5 Estado del arte en el derecho nacional a la luz de un antecedente jurisprudencial novedoso	810
3.c.5.i Plataforma fáctica	810
3.c.5.ii Los principales argumentos del fallo del Máximo Tribunal provincial	811
3.c.5.iii Nuestra opinión	813
4. El derecho a la identidad en la procreación asistida	815
4.a Procreación asistida: algunos conceptos previos	815
4.b La fecundación asistida heteróloga en el derecho nacional	825
4.c La teoría de la voluntad procreacional vs. la identidad biológica	833
5. El nombre de las personas	840

5.a El nombre como un aspecto de la identidad personal	840
5.b El nombre y la identidad a la luz de la jurisprudencia	845
5.c Algunas deliberaciones a modo de corolario	850
6. Palabras finales	856

CAPÍTULO VII

EL IMPACTO DEL DESARROLLO DE LOS DERECHOS
SOCIALES EN EL DERECHO DE FAMILIA

1. Preludio	861
2. Una nota contextual: economía, derecho y globalización	863
3. Misceláneas sobre la teoría de los derechos sociales. Su caracterización a la luz de la supuesta contradicción con los derechos civiles y políticos	867
4. El concepto de pobreza y su impacto en el derecho de familia	875
4.a Algunas nociones básicas	875
4.b El concepto de desarrollo infantil	881
5. El rol de las políticas públicas en el ámbito familiar	884
5.a Pobreza, Estado y rol parental	884
5.b Las acciones positivas y el concepto de prevención	891
5.c La familia como eje de las políticas sociales	895
6. El rol del Poder Judicial	899
6.a Su carácter subsidiario	899
6.b Protagonismo del Poder Judicial: algunas tensiones en la exigibilidad de los derechos sociales	907
6.b.1 Operatividad vs. Programaticidad: ¿una disputa resuelta?	907
6.b.2 Dos principios rectores en materia de exigibilidad de derechos sociales: progresividad y no regresividad	912
6.b.3 Democracia, justicia y control de constitucionalidad	914
6.c La tutela efectiva de derechos a través de dos instituciones: el amparo y los derechos colectivos	920
6.c.1 La acción de amparo	920
6.c.2 Derechos colectivos o derechos de incidencia colectiva y su relevancia para la exigibilidad de los derechos sociales	926
6.d Algunas experiencias y/o planteos interesantes para debatir	932
6.d.1 Los recursos destinados a satisfacer derechos sociales. La ley de presupuesto	932
7. Los derechos sociales en la jurisprudencia	936
7.a Introducción	936
7.b El derecho a la educación	936

7.b.1 Aspectos determinantes (remisión).....	936
7.b.2 Síntesis de los casos.....	937
7.c El derecho a la salud	941
7.c.1 Síntesis de los fallos	941
7.c.2 Algunas consideraciones generales.....	945
7.c.3 El derecho a la salud de las personas con padecimientos mentales desde los derechos humanos.....	951
7.c.3.i Concepto de salud mental y algunas otras cuestiones desde los derechos humanos	951
7.c.3.ii La salud mental en el discurso legal.....	955
7.c.3.iii Dos propuestas en materia de la salud mental acordes con el derecho a la libertad y a la dignidad humana.....	959
7.c.3.iv Un supuesto especial de doble vulnerabilidad: infancia y salud mental	965
7.d El derecho a la alimentación	967
7.d.1. Síntesis de los casos	967
7.d.2. Algunas apreciaciones críticas	969
7.d.3. El proceso de alimentos: algunas tensiones constitucionales.....	972
7.d.3.i Juicio de alimentos, mediación y monto del reclamo	972
7.d.3.ii Revisando la obligación alimentaria subsidiaria de los abuelos ..	974
7.d.3.iii El Registro de deudores alimentarios	979
7.e El derecho a una vivienda digna.....	988
7.e.1 Síntesis de los casos	988
7.e.2 Ciertas observaciones	989
7.f El derecho a la vida digna a la luz del derecho a trabajar como derecho sintetizador	992
7.f.1 Introducción	992
7.f.2 Síntesis del caso	992
7.f.3 Algunas reflexiones	994
8. Corolario.	999

CAPÍTULO VIII

BIOÉTICA Y DERECHO DE FAMILIA

1. Avances tecnológicos, bioética y derecho de familia	1003
1.a Preludio	1003
1.b De la bioética hoy	1008
1.c Los principios Bioéticos como cimientos para el análisis	1011
1.d La dignidad humana como eje rector	1014
2. Aborto voluntario, protección de la vida humana y libertad de elegir	1019

2.a Consideraciones previas	1019
2.b La conminación penal y sus consecuencias paradójicas	1021
2.c La vida humana en el Código Civil	1027
2.d Regla de reconocimiento, aborto voluntario y colisión de derechos fundamentales	1028
2.d.1 Consideraciones preliminares (remisión)	1028
2.d.2 La protección constitucional del derecho a la vida	1028
2.d.3 El aborto y la libertad de intimidad de la mujer	1033
2.d.4 Aborto y derechos sociales: los datos en las sombras	1033
2.d.5 Aborto y derecho a la igualdad	1035
2.d.6 Las alternativas en el derecho comparado y la solución desde nuestra regla de reconocimiento constitucional	1036
2.e El aborto en la jurisprudencia argentina	1042
2.f Palabras finales	1050
3. Anencefalia	1053
3.a Un acercamiento conceptual	1053
3.b Leading case en la jurisprudencia constitucional: el fallo "TS"	1057
3.b.1 Antecedentes del caso	1057
3.b.2 La sentencia del Superior Tribunal de la Ciudad de Buenos Aires ..	1060
3.b.3 La sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación	1062
3.b.4 Algunas apreciaciones críticas	1063
3.c La resistencia al cambio desde un antecedente jurisprudencial de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires	1064
3.c.1 Introducción	1064
3.c.2 Algunos argumentos contestatarios	1065
3.d Hacia la consolidación en la solución de un conflicto bioético: fallos "Fátima" y "MLZ"	1068
3.d.1 Pórtico	1068
3.d.2 Los casos	1070
3.d.3 Algunas reflexiones finales	1071
3.e La ley 1.044 de la Ciudad de Buenos Aires sobre embarazos incom- patibles con la vida	1074
4. Esterilización anticonceptiva	1076
4.a Palabras previas	1076
4.b Esterilización anticonceptiva como un derecho humano	1077
4.c Acerca de la regulación legal	1078
4.d La esterilización anticonceptiva de personas mayores y capaces....	1082
4.d.1 La esterilización anticonceptiva como un derecho humano: inconstitucionalidad del art. 20, inc. 18, de la ley 17.132	1082
4.d.2 Un requisito ineludible: el consentimiento informado del paciente	1088
4.d.3 La esterilización anticonceptiva en la jurisprudencia argentina	1090
4.d.4 Reflexiones finales	1099
4.e Esterilización anticonceptiva de incapaces	1100

4.e.1 Autonomía, incapacidad y competencia: gradualidad de incapacidades	1100
4.e.2 La esterilización de incapaces en la jurisprudencia argentina	1104
4.e.3 En síntesis	1107
5. La identidad sexual a la luz del hermafroditismo y transexualismo	1108
5.a Conceptos, delimitaciones e información a modo de coda.....	1108
5.a.1 Palabras preliminares	1108
5.a.2 Diversidades fácticas, diferencias conceptuales y multiplicidades jurídicas	1110
5.a.3 Qué es de la identidad sexual	1114
5.b Hermafroditismo	1119
5.b.1 Qué es el hermafroditismo y el pseudohermafroditismo	1119
5.b.2 Análisis del tema a la luz de la hermenéutica judicial	1120
5.b.2.i Algunos móviles previos	1120
5.b.2.ii Dos precedentes jurisprudenciales	1122
5.b.3 Un precedente extranjero para el debate	1125
5.b.4 Un proyecto de ley	1127
5.c Transexualidad	1128
5.c.1 Qué es el transexualismo	1128
5.c.2. El transexualismo en el discurso judicial nacional	1133
5.c.3 El transexualismo en el derecho comparado	1141
5.c.3.i Una mixtura sobre la legislación y jurisprudencia extranjera	1141
5.c.3.ii La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ..	1147
5.c.3.ii.1 Los casos Rees, Cossey, Botella, Sheffield, Horsham y “X, Y y Z”, como síntesis de la “primera ola” del Tribunal	1148
Síntesis de las plataformas fácticas	1148
El caso “Rees”	1148
El caso “Cossey”	1149
El caso “Botella”	1150
El caso “Sheffield”	1151
El caso “Horsham”	1151
El caso “X, Y y Z”	1152
La postura del Tribunal antes del año 2002	1153
5.c.3.ii.2 El caso “Goodwin” como síntesis de la “segunda ola”	1160
Antecedentes del caso	1160
Doctrina actual del TEDH	1162
5.d Reflexiones finales sobre hermafroditismo y transexualismo que le incumben al derecho	1164
6. Corolario	1168
Addenda	1171