

EL NOMBRE EN EL NUEVO CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION

Por Paula Fredes*

1) El derecho al nombre.

Para empezar a desarrollar nuestro tema es importante recordar que Vélez no legisló sobre el nombre de las personas, sino que fue recién en el año 1969 cuando se sancionó la ley 18.248, que integra el Código Civil y que regula íntegramente el nombre y el apellido de las personas.

Pero a partir de la reforma constitucional de 1994 y a la luz de los tratados internacionales incorporados, el derecho al nombre ha quedado protegido y especialmente considerado por sus proyecciones en la personalidad y en la familia.

El nombre es un atributo de la personalidad, es un derecho personalísimo que cumple dos funciones importantes: una que tiene que ver con el individuo mismo, en su esfera personal, porque le otorga individualidad para ser “uno” y no “otro”.

La otra función, en cambio, está destinada a la identificación ante los demás, a la individualización de las personas ante la sociedad.

Por lo tanto estas dos esferas deben gozar de tutela jurídica. En la primera se encuentran involucrados los intereses particulares y en la segunda, el interés social.

Nuestra Corte Suprema ha sostenido que la elección del nombre que ha de llevar el hijo constituye un objeto de fundamental interés para los padres, que a menudo se hace con vistas a prolongar las tradiciones familiares y a unir las generaciones a través del tiempo, confiriéndose así a la familia una supervivencia que no se logra, en la generalidad de los casos, con la sola conservación del apellido; pero también se ha destacado que esa elección trasciende el mero interés individual y compromete el interés general, al ser un medio necesario para una fácil individualización de las personas, lo cual, a su vez, es exigencia del orden social¹.

Entonces, al considerar al nombre como un atributo de la personalidad y reconocer que una de sus funciones esenciales es servir de medio para la identificación social, debemos aludir al *principio de*

¹ CRISCI, Anabella y QUIRNO, Diego Norberto, “*Criterios actuales en materia de nombre y apellido de las personas naturales*”, ED, 241601.

inmutabilidad, que coadyuva a ese fin en el que se ve involucrado el interés social. Su alteración arbitraria acarrearía el desorden, la inseguridad de los derechos, la irresponsabilidad en el cumplimiento de los deberes y las obligaciones, lo que significaría, nada más ni nada menos, que el caos social².

Este principio rector de la inmutabilidad del nombre reconocido en el art. 15 de la ley 18.248, también ha sido receptado por el nuevo Código Civil y Comercial sancionado recientemente y esta protección jurídica tiende a cumplir un doble objetivo: el resguardo del interés privado y la salvaguardia del interés público.

Sin embargo, el mismo artículo consagra la excepción cuando alude al concepto “justos motivos”, que abraza a todas aquellas circunstancias en que intereses privados colisionan con el interés público. Es decir que la excepción a la inmutabilidad del nombre estaría justificada por la jerarquía de los valores en pugna: por un lado se encuentran los valores que protegen el principio de inmutabilidad (la seguridad jurídica, la certeza de la individualización, etc.) y por el otro, los valores que responden a los intereses particulares que, aunque valores privados, son tan dignos de estima y consideración como los valores públicos³.

Es decir que el principio de la inmutabilidad del nombre no es absoluto, ya que se prevé la posibilidad de modificarlo, mediante una resolución judicial que declare la existencia de *justos motivos*. Pero ¿cuáles son esos justos motivos?

Los “justos motivos” en el nuevo Código Civil y Comercial Unificado.

Dependientes de una resolución judicial que los declare existentes, los *justos motivos* no son otra cosa que un concepto jurídico indeterminado que el juez deberá precisar en cada caso concreto. Es decir, que si bien son la excepción al principio rector de la inmutabilidad del nombre, el legislador prefirió delegar a los jueces la tarea de determinar en cada caso si existen y cuáles son esos *justos motivos* para que la acción se torne procedente.

Aclarado entonces que, tal como lo prevé el art. 15 Ley 18.248, la interpretación de dicho

² PLINER, Adolfo, “El dogma de la inmutabilidad del nombre y los “justos motivos” para cambiarlo”, La Ley, 1979-D,276.

³ “C.E Y C.J S/ SOLICITUD DE MODIFICACION DE NOMBRE” Expte N° 0291/13/J7, Juzgado de Familia N° 7 de Viedma, 03/02/2014.

concepto aparece ligada, en nuestro derecho vigente, indefectiblemente al caso concreto, no pudiendo delimitarse a priori y que tan amplia delegación en la magistratura puede llevar a resultados no queridos por la ley, ya que todo depende del juez al que se le presente la petición.

Así hubo jurisprudencia que realizó una interpretación muy restrictiva⁴ y bajo la premisa del mantenimiento de la seguridad jurídica y el orden social, no hizo lugar a muchos pedidos de modificación de nombre que habían sido fundados en necesidades íntimas y espirituales de las personas, relacionadas con el derecho a la identidad.

Sin embargo, antes de la aprobación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, ya se había abierto una puerta, mediante una jurisprudencia más novedosa e imbuida del espíritu de los derechos humanos que a partir de la reforma constitucional, comenzaron sentirse cada vez con más fuerza y que reconocieron el derecho a participar de la construcción del propio nombre como uno de los derechos humanos más significativos del ser humano⁵.

Ello se vio reflejado también con la sanción de la Ley N°26.743 de identidad de género, por la cual nuestro Estado argentino se pronunció a favor de la modificación de datos. Véase que en su artículo 6 faculta al oficial público, sin necesidad de trámite judicial, a rectificar la partida de nacimiento de todo aquél que solicite la modificación registral del sexo, el cambio de nombre de pila e imagen. Es así que una persona puede acudir al Registro Civil manifestando que su identidad no coincide con su identidad autopercebida y modificar su sexo, nombre e imagen sin autorización judicial previa.

Este movimiento generó la necesidad de regular esos justos motivos atendibles, orientando a los jueces en relación al criterio con el que debe valorárselos, ello a fin de generar una jurisprudencia más uniforme y equitativa con el objetivo de corregir eventuales arbitrariedades.

¿Cómo se legisló?

El Código Civil y Comercial recientemente sancionado incluye al *nombre* en el capítulo 4 del

⁴ Cam. Nac. Civ. Ap., Sala A, 26/09/2005, JA 2006-I-718; Cam. Nac. Civ. Ap., Sala K, 20/08/2002, L.L. 2002-F; Cam. Nac. Civ., Sala C, 19/11/1996, L.L. 1997-F-776; Cam. 2da. De Ap. Civ. y Com. de Córdoba, 03/07/2007, Abeledo Perrot N° 70039338.

⁵ Cam. Nac. Civ. Ap, Sala E, 17/03/2004, DJ 2004-1, 991; Cam Ap Civ, Com y Garantías en lo Penal de Pergamino 15/02/2001, LLBA 2001,1119; Juzg. de 1era instancia en lo Civ, Com y de Minas N° 4 de Mendoza 10/03/1999 LL Gran Cuyo 1999, 645; Cam. Nac. Civ. Ap, Sala E, 20/02/2003, LL 2003-B- 594

Título I “Persona Humana” del Libro Primero.

El artículo 69 dice: “El cambio de prenombre o apellido solo procede si existen justos motivos a criterio del juez. Se considera justo motivo de acuerdo a las particularidades del caso, entre otros, a:

- a) El seudónimo cuando hubiese adquirido notoriedad;
- b) La raigambre cultural, étnica o religiosa;
- c) La afectación de la personalidad de la persona interesada, cualquiera sea su causa siempre que se encuentre acreditada.

Se consideran justos motivos y no requieren intervención judicial, el cambio de prenombre por razón de identidad de género y el cambio de prenombre y apellido por haber sido víctima de desaparición forzada, apropiación ilegal o alteración o supresión del estado civil o de la identidad”.

Se mantiene entonces, el principio general de la inmutabilidad del nombre y la judicialización del requerimiento, salvo los casos de cambio de prenombre por identidad de género, que ya se encuentra contemplados en la ley N°26.743 y el cambio de apellido o prenombre para el caso de las apropiaciones ilegales o desapariciones forzadas.

Será al juez, también en este nuevo Código, a quien le toque merituar la existencia de *justos motivos* que hagan viable la procedencia del pedido de cambio de nombre, sin embargo, ahora cuenta con una enumeración no taxativa, ya que la norma dice “...entre otros”, lo que sin duda ayudará a corregir eventuales arbitrariedades, reducir el grado de incertidumbre y con ello disminuir la discrecionalidad en las sentencias judiciales.

Este parámetro permitirá al magistrado resolver con más tranquilidad la viabilidad de la acción interpuesta y mediante la valoración de las pruebas aportadas al proceso, deberá evaluar cuál es el grado de compromiso entre el cambio de nombre con el interés social en juego, pero ya no en soledad, sino con la tranquilidad que le aporta el inciso c) del artículo 69, sabiendo que la afectación de la personalidad del peticionante debidamente acreditada, cualquiera fuera su causa, siempre será un *justo motivo*.

Este Código enaltece, mediante la enunciación formulada, el interés privado y contempla, como bien jurídico digno de protección legal, al individuo en su esfera más íntima y espiritual, lo que no es otra cosa que reconocer al nombre como un derecho personalísimo enraizado con el derecho a la identidad, una identidad con la que no sólo se nace, sino una identidad que se construye día a día.

2) **El apellido de los hijos: una deuda saldada.**

Otro gran cambio introducido se refiere al apellido de los hijos. Recordemos que con la sanción de la Ley 26.618 en el año 2010, se modificó el artículo 4 de la Ley 18.248 que quedó redactado de la siguiente manera:

Artículo 4º: Los hijos matrimoniales de cónyuges de distinto sexo llevarán el primer apellido del padre. A pedido de los progenitores podrá inscribirse el apellido compuesto del padre o agregarse el de la madre. Si el interesado deseara llevar el apellido compuesto del padre, o el materno, podrá solicitarlo ante el Registro del Estado Civil desde los DIECIOCHO (18) años. Los hijos matrimoniales de cónyuges del mismo sexo llevarán el primer apellido de alguno de ellos. A pedido de éstos podrá inscribirse el apellido compuesto del cónyuge del cual tuviera el primer apellido o agregarse el del otro cónyuge. Si no hubiera acuerdo acerca de qué apellido llevará el adoptado, si ha de ser compuesto, o sobre cómo se integrará, los apellidos se ordenarán alfabéticamente. Si el interesado deseara llevar el apellido compuesto del cónyuge del cual tuviera el primer apellido, o el del otro cónyuge, podrá solicitarlo ante el Registro del Estado Civil desde los DIECIOCHO (18) años.

Una vez adicionado el apellido no podrá suprimirse.

Todos los hijos deben llevar el apellido y la integración compuesta que se hubiera decidido para el primero de los hijos.

Sin duda luego de su sanción (y aun antes también), comenzaron a oírse las voces de numerosos detractores a la ley de matrimonio igualitario tachándola de inconstitucional y previniendo que su sanción traería aparejado un verdadero riesgo de caos social y jurídico político⁶, y en el tema que especialmente nos ocupa, otros han expresado que el cambio realizado a la Ley 18.248 respecto del apellido de los hijos, fomenta y alienta la desigualdad de aquellas mujeres casadas en uniones heterosexuales que se ven compelidas a aceptar el apellido paterno impuesto a sus hijos como primera opción, mientras que aquellas mujeres unidas en matrimonios igualitarios, pueden elegir que sus hijos

⁶ “...genera inadmisibles inseguridad jurídica por alteración inconstitucional del matrimonio para quienes, heterosexuales, planeaban casarse en el futuro. Constituiría, además, un grave daño a múltiples derechos subjetivos el que exigiría, al menos, reparación, aunque siempre insuficiente, del Estado porque causará el consiguiente desorden familiar, social y político, realmente de imprevisibles consecuencias...”, Arias de Ronchetto, C. E. (2010). Inconstitucionalidad de la ley argentina 26.618 de 2010 : su reforma : el matrimonio es un bien jurídico exclusivo del varón y la mujer, como tales. En consecuencia, es indisponible por el Estado [en línea], Prudentia Iuris, 68-69, 167-183.

lleven su apellido en primer término⁷, lo que introduce la autonomía de la voluntad, en orden a este tema, generando la mencionada discriminación. También parte de la jurisprudencia (o al menos la más incipiente) se hizo eco de este argumento de la discriminación, tildando de inconstitucional la desigualdad en la que incurre la norma que analizamos⁸.

Finalmente a cuatro años de la sanción de la ley 26.618, el mundo no se terminó, ni las parejas heterosexuales dejaron de casarse, ni aconteció ese tan temido caos “social, jurídico y político” que algunos profetizaban con la incorporación del matrimonio igualitario. Pero sí, entendemos que era necesario “saldar la deuda” que la mencionada ley había dejado con las mujeres casadas con hombres, ello a fin de superar, además, la antigua tradición del apellido paterno que está arraigado en nuestra sociedad como resabio de un régimen absolutamente paternalista.

En cambio, el nuevo Código Civil y Comercial, reconoce el derecho a la *igualdad* de hombres y mujeres, de padre y madre y consecuentemente incorporó en el artículo 64 la posibilidad de que los hijos matrimoniales (sin distinción de ninguna clase) lleven el primer apellido de alguno de los cónyuges y para el caso de desacuerdo se prevé la realización de un sorteo en sede del Registro Civil.

También en este artículo se incorpora el principio de la autonomía progresiva, desterrando el piso límite etario de los 18 años para adicionar el apellido del otro progenitor, convalidando que la agregación podrán solicitarla los padres o el interesado con edad y madurez suficiente para ello. Igual solución se aporta para los hijos extramatrimoniales cuando la filiación de determine simultáneamente. Para el caso de que la segunda filiación se determinara posteriormente, la norma también incorpora como primera opción el acuerdo de partes (autonomía de la voluntad) y si ello no fuera posible, el juez deberá disponer el orden de los apellidos⁹.

⁷ MEDINA, Graciela, “La ley de matrimonio homosexual proyectada. Evidente retroceso legislativo de los derechos de las mujeres”, en Revista de Derecho de Familia y de las Personas, Buenos Aires, La Ley, año 2, n° 5, junio de 2010, págs. 3-12. De la autora, cf. Los homosexuales y el derecho a contraer matrimonio, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2001.

⁸ “El art. 4° de la ley 18.248, reformado por la ley 26.618, es inconstitucional; en cuanto establece que los hijos matrimoniales llevarán el primer apellido del padre, pues la normativa constitucional y de desigualdad de género torna inadmisibles la forma repetitiva de anteponer el apellido paterno sobre el materno, con anclaje en costumbres sociales y estructuras organizativas familiares derivadas del patriarcado, cuando era la única y absoluta alternativa en la construcción del apellido de la descendencia”: Tribunal Colegiado de Familia N° 5 Rosario, 27-3-13, “V., J. M. c. V., E. A. y otra s/impugnación filiación matrimonial”

⁹ Art. 64.- **Apellido de los hijos:** “El hijo matrimonial lleva el primer apellido de alguno de los cónyuges, en caso de

En todas las reformas incorporadas, sin lugar a dudas, este nuevo Código Civil y Comercial ha significado un gran avance en los derechos humanos, que en consonancia con los principios asentados en nuestro “bloque de constitucionalidad”, reconoce que existe un nuevo derecho familiar donde hay espacio para las nuevas formas familiares que integran nuestra sociedad actual, donde los derechos personalísimos gozan de amplia protección, tomando especial cariz los derechos a la vida íntima y familiar y el derecho a la igualdad, recogidos por las normas en comentario.

*La norma no se sustrae a la “usura del tiempo”. Una ley no puede conservar indefinidamente el sentido y el alcance que tuvo cuando fue dictada; “hay que introducirla en el movimiento de la historia” para que se halle en sintonía con las nuevas necesidades y problemas jurídicos suscitados por las transformaciones de los tiempos.*¹⁰

* Abogada. Mediadora. Especialista en Derecho de Familia. Docente de la Universidad Nacional de Río Negro. Secretaria del Juzgado de Familia N° 7 de Viedma, Pcia. de Río Negro. Integrante de la Asociación de Pensamiento Civil.

no haber acuerdo, se determina por sorteo realizado en el registro Civil y Capacidad de las Personas. A pedido de los padres, o del interesado con edad y madurez suficiente, se puede agregar el apellido del otro. Todos los hijos de un mismo matrimonio deberán llevar el apellido y la integración compuesta que se haya decidido para el primero de los hijos. El hijo extramatrimonial con un solo vínculo filial lleva el apellido de ese progenitor. Si la filiación de ambos padres se determina simultáneamente, se aplica el primer párrafo de este artículo. Si la segunda filiación se determina después, los padres acuerdan el orden; a falta de acuerdo, el juez dispone el orden de los apellidos, según el interés superior del niño”.

¹⁰

De Lorenzo, Miguel Federico, Abuso de derecho y pretérito indefinido, en L.L. 2009-C-1339. Extraído del artículo publicado por KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Lineamientos Generales del Derecho de familia en el Proyecto del Código Civil Unificado (Por qué no al maquillaje)”, RC D 363/2013.