

**EXPOSICIÓN REFERIDA AL PROYECTO EXP. 0057-PE 12 MENSAJE Nº 884/12 –
PROYECTO DE LEY DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN¹**

Neuquén, 15 de Septiembre de 2012.-

A la:

Honorable Comisión Bicameral para la Reforma
Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación
Congreso de la Nación Argentina

De mi mayor consideración:

Conforme a la convocatoria efectuada por esa Comisión, en función del Reglamento de Audiencias Públicas, expreso mi deseo de ser participante en la Audiencia Pública relativa al Proyecto de ley de marras, fijada para el día 20 de Septiembre de 2012 en la Ciudad de Neuquén, Capital de dicha Provincia.

A tal fin, junto con la inscripción efectuada en el web site: http://ccycn.congreso.gob.ar/formulario_audiencias.html, adjunto el contenido de la exposición que deseo desarrollar oralmente en dicha audiencia , conforme al siguiente detalle:

Tema: Del Nombre

Aportes para ser incluidos en el Libro I – Parte General – Título III – Capítulo 4

La presente ponencia tiene la finalidad de presentar un aporte a la redacción del nuevo Código Civil, aporte que ya fuera elevado al Gobierno de mi Provincia, Neuquén, para su análisis en la competencia que le corresponde.

A modo de explicitación preliminar cuando me refiero a la Ley Provincial 2302 estoy aludiendo a la Ley 26.061 y a las normativas provinciales que receptan la lógica de la Doctrina de la Protección Integral y por ende de la Convención de los Derechos del Niño con rango constitucional.

Dicho esto, por medio de la presente en ejercicio de mi derecho constitucional de petición a las autoridades y con sustento en este caso en la ley Nacional 26.061 y 2302 de Protección Integral de Niños, Adolescentes y Familia de la Provincia del Neuquén y normativa aplicable a la temática de la niñez y adolescencia y por la participación que me cupo en la elaboración de la mencionada.

La presente inquietud ciudadana tiene por objeto exponer ante ustedes y para ser receptada en el nuevo Código Civil la necesidad de perfeccionar en el ámbito nacional la aplicación de la Ley Nacional 18.248 (normativa para la inscripción de los nombres de las personas naturales) que data de junio de 1969. El propio proyecto en sus fundamentos expresa que se regula el nombre actualizando dicha ley para ajustarlo a los principios constitucionales que priorizan el derecho a la identidad, la autonomía de la voluntad y la igualdad, pero creemos que todavía

¹ Perfil del autor: **Nombre y apellido:** Lic. Monica Ocaña , D.N.I.: 11.897.059 , **Domicilio:** Amaranto Suarez 574 Neuquén, Provincia del Neuquén República Argentina, **Teléfono/s:** 2995043028, **Correo electrónico:** monicaocana@gmail.com , **Profesión:** Magister en Sociología Rural (Flacso)

adolesce todavía de la claridad necesaria para garantizar esos principios.

Dicha norma como se desprende de la época de su elaboración (Gobierno de facto de Onganía) dista mucho de la lógica y principios de los paradigmas legales que nuestro orden jurídico actual ostenta así como las Convenciones Internacionales que en resguardo de los derechos de niños y adolescentes se dictaron a posteriori y que son de aplicación directa a las distintas situaciones.

No obstante lo apuntado la realidad es que esta norma que regula una cuestión tan trascendente como el nombre y apellidos que llevarán las personas y temáticas específicas como el reconocimiento de hijos por parte de pretensos progenitores que inicialmente los habían desconocido, no se está aplicando en la provincia y en el país de manera integrada con los criterios de avanzada que impone el dispositivo omnicompreensivo de la temática de la niñez y adolescencia en que se constituyen las Leyes Provincial de Neuquén 2302 y la nacional 26.061 que no son más que el dispositivo legislativo que ancla ideológicamente en la Doctrina de la Protección Integral con lo que en muchos casos la aplicación concreta de la ley atenta con el concepto de Interés Superior del Niño de la ley citada así como el derecho a ser oído, y esencialmente a su estatus de sujeto de derecho y no objeto.

En este sentido uno de los ejemplos más claros de falta de integración entre ambos ordenes jurídicos (Ley 18248 y Convención) gira en torno a la temática específica de los reconocimientos de niños y adolescentes por parte de progenitor paterno, desconocedor de aquel.

En estos casos en la actualidad cualquier persona que invoque ser progenitor y desconociendo el tiempo transcurrido entre este postulado y la vida concreta y cotidiana del niño tan sólo con su documento de identidad y un sellado, puede hacerlo en la oficina del Registro Civil. Esa partida de nacimiento que con tanta facilidad se le adosa un apellido paterno subsume una infinidad de circunstancias particulares que los diversos grupos familiares pudieran presentar. Nótese que en este acto administrativo se adosa el apellido paterno con todo el peso que para la ley argentina tiene omitiendo que si el reconocimiento no es en el momento del nacimiento muchas circunstancias pueden operar pero la más grave es la negativa masculina a asumir la responsabilidad humana de proteger y amar a ese niño.

El acto del reconocimiento en la actualidad trastoca la identidad de un niño y adolescente desde la faz administrativa sin que los mismos (niños, adolescentes y madres) tengan la más mínima posibilidad no ya de contradecir sino de participar del proceso de modificación identitaria.

Enfatizo que la madre no es consultada acerca de la veracidad de la paternidad, así como tampoco notificada de este hecho. En este sentido bueno es recordar que la solicitud de partidas de nacimiento no es un hecho usual y periódico lo que implica que de haberse efectuado un reconocimiento al niño la madre puede ser anoticiada quizás en un aeropuerto al intentar viajar con su hijo al exterior. O que de morir la madre, por ejemplo se presente un desconocido a administrar los bienes del hijo.

En otros términos cualquier niño o adolescente incurso en esta circunstancia –no haber sido reconocido por su progenitor paterno- se ve hoy expuesto a que de un momento a otro, en el mejor de los casos, llegue a su domicilio una comunicación privada –no oficial, no estatal- comunicándole que a partir de una fecha su identidad ha cambiado por la incorporación de un nuevo apellido, en la mayoría de los casos de personas absolutamente desconocidas, alterando profundamente el alcance de la patria potestad.

A modo de ejemplo se transcribe el link de la pagina web del Registro Civil de Neuquén donde consigna los requisitos para efectuar esta tramitación: "*Requisitos solicitud de reconocimiento.*"

*Es el acto que emplaza al reconocido en el estado de hijo y al que reconoce en el estado de madre o padre, creando de esta manera la relación jurídica familiar. Este acto puede ser voluntario (a solicitud de los progenitores ó uno de ellos) o forzoso (ordenado por resolución judicial).- **Requisitos:**Partida de Nacimiento actualizada y fotocopia del DNI (si lo posee) del ciudadano a reconocer. DNI original del solicitante.- **Observaciones:** No podrán Reconocer a una persona dos progenitores del mismo sexo, como tampoco aquellas personas que a la fecha del nacimiento del que pretendan reconocer no alcanzaren los catorce años, salvo la mujer cuando demuestre fehacientemente haber dado a luz y el varón cuando una resolución judicial lo autorice.-"*

La situación administrativa contradictoria implosiona centralmente en la formación de la identidad del niño o adolescente que durante el transcurso de su vida fue conocido de determinada forma en su vida personal y social y en muchas situaciones sin ser conocedor de las modificaciones, desde ámbitos estatales que le son ajenos –Registro Civil- se le cambia su apellido con todos los efectos legales que ello conlleva (patria potestad, etc, etc,).

Destaco además como hecho absolutamente contradictorio que lo habitual es que el hombre que se acerca al Registro Civil para efectuar un reconocimiento no conozca los datos del niño, siendo el propio Registro Civil el que sin verificación de paternidad, sin consulta a la madre, facilita a ese desconocido los datos del niño/a, es decir numero de DNI, domicilio, nombre completo.

Cambiar un apellido no puede ser concebido como un mero hecho administrativo, un nombre, el nombre de una persona es símbolo y sonido que posibilita la nominalización, la objetivación personal y única al interior de su grupo primario, es decir la familia, y para con el mundo ampliado, el de la socialización secundaria. El nombre es bastante más que un mero signo de identificación. El nombre es símbolo, historia y narración, es la identidad que a partir de este se genera y se construye en el tiempo dialécticamente. Bien define la dimensión y alcance que tiene el apellido Lorenzetti cuando establece que "es la manera en que un sujeto es reconocido en la sociedad que integra: su pasado, sus ideas, su participación social y todo el rol que desempeñe en la sociedad", este derecho encuentra hoy raigambre constitucional". (CROVI, Luis D. "La defensa del nombre, la identidad y la intimidad de las personas físicas", JA, 2002-II-37).-

En vista a lo reseñado entiendo que los Poderes Ejecutivos Nacional y provinciales en su rol de autoridades administrativas de aplicación de la ley 18248 y su normativa complementaria deberían avocarse a un profundo estudio de las fallas del sistema para producir cambios reales e inmediatos habida cuenta de lo sensible de la materia en juego.

La Ley Nacional en su Art. 11 en sintonía con la ley 2302 de la Provincia del Neuquén la que da cuenta que la identidad es un proceso, así el Art. 13, postula El derecho a la identidad comprende el derecho a una nacionalidad, a un nombre, a su cultura, a su lengua de origen, a conocer quiénes son sus padres y a la preservación de sus relaciones familiares. Para efectivizar el derecho a la identidad de los niños y adolescentes el Estado debe: 1) Adoptar las medidas tendientes a su inscripción inmediatamente después de su nacimiento. 2) Facilitar y colaborar para obtener información, la búsqueda o localización de los padres u otros familiares procurando su encuentro o reencuentro con éstos. 3) Respetar el derecho de éstos a preservar su identidad y prestar asistencia y protección especial cuando hayan sido ilegalmente privados de alguno de los elementos de identidad con miras a restablecerlos rápidamente.

¿Contrasentido?, ¿absurdo? ¿en esta tramitación donde se inscribe la verdad? ¿que empleado, funcionario o Director de los Registros Civiles retienen certeza genética? ¿Cuántos hombres unidos de hecho reconocen los hijos de sus parejas, es decir hijos que no son genéticamente suyos?.

De acuerdo a la normativa que se aplica en la actualidad en el caso que quien reconoció no fuera el verdadero progenitor es la madre quien debe impugnar esto judicialmente, pero esta situación no podrá quizás concretarse porque la madre no es consultada y tampoco notificada oficialmente que se asentó el reconocimiento paterno hacia su hijo. Dicho en forma llana una vez reconocido un niño la madre no es comunicada de ello, como ya se expresara.

Haciendo el ejercicio de pensar en posibles situaciones a presentarse aparecen dos claramente: un hombre que reconozca los hijos de su actual pareja es decir que le imponga su apellido a hijos que no son genéticamente tales y el progenitor biológico que reconoce a su hijo. En el primer caso el respeto a la verdad respecto a la identidad de los chicos necesita de la figura de la adopción. Y es en este sentido que bien podrían los Registros Civiles efectuar todo el asesoramiento e inicio de las tramitaciones para que ese hombre unido a una mujer feliz y amorosamente adopte a los hijos de ésta. Y en la segunda situación planteada se podría pensar que no reviste la misma problemática un reconocimiento a los pocos meses del nacimiento, que este acto cuando el niño/a tienen 10, 13 o 15 años. Si este fuera el caso advierto que se está frente a una situación de abandono donde la vinculación padre-hijo es inexistente y que no puede pasar inadvertida para el funcionario del Registro Civil.

En orden a lo antedicho me permito someter a su consideración una propuesta normativa, que plasma las inquietudes antes expresadas y se allana a la lógica de la leyes 26.061 y 2302 y Convenciones así como al objeto tutelado en la Ley 18248, en la sana esperanza que ello de lugar a un proceso de debate y cambio de la realidad.

Síntesis de aportes:

El nuevo Código Civil se propone impartir recaudos especiales a los reconocimientos de hijos extramatrimoniales, perfeccionando en el ámbito nacional la aplicación de las normas del Código Civil de la Nación y las de la Ley Nacional 18.248 con la Convención.

Al respecto, las normas de dicho Código establecen para el caso que: *"...La paternidad extramatrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre o por la sentencia enjuicio de filiación que la declare tal..."* (Art. 247), y que: *"...El reconocimiento del hijo resultará: 1) De la declaración formulada ante el oficial del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas en oportunidad de inscribirse el nacimiento o posteriormente. ..."* (Art. 248)

El art. 5º de la Ley Nacional 18.248 dice que: *"...El hijo extramatrimonial reconocido por uno sólo de sus progenitores adquiere su apellido. Si es reconocido por ambos, sea simultánea o sucesivamente, adquiere el apellido del padre. Podrá agregarse el de la madre, en la forma dispuesta en el artículo anterior. Sin embargo, si el reconocimiento del padre fuese posterior al de la madre, podrá, con autorización judicial, mantenerse el apellido materno cuando el hijo fuese públicamente conocido por éste. El hijo estará facultado también, con autorización judicial, para hacer la opción dentro de los dos años de haber cumplido los dieciocho años, de su emancipación o del reconocimiento paterno, si fuese posterior. Si la madre fuese viuda, el hijo llevará su apellido de soltera."*

Como puede observarse, para la normativa citada basta el mero reconocimiento unilateral de la paternidad, una declaración, para provocar un cambio tan fundamental como el apellido de la persona reconocida. Si bien la normativa prevé que esto pueda ser modificado, la regla es que el hijo extramatrimonial que es reconocido a posteriori de imponérsele el apellido materno, adquiere, y por tanto debe llevar, el apellido de su padre sin importar el tiempo que haya transcurrido, lo que puede derivar en múltiples trastornos que van desde la incertidumbre sobre la propia identidad hasta cuestiones tan prácticas como el manejo en el ámbito escolar o el egreso del país.

Esta situación en la mayoría de los casos impacta desfavorablemente sobre niños y adolescentes que en el ámbito provincial, es decir Neuquén, tienen acordado un marco

protectivo específico por vía de la Ley 2302 (Texto Ordenado Resolución 657).

Las normas civiles citadas ostentan una característica común cual es su antigüedad y esto es importante a la hora de evaluar la conveniencia de su aplicación en términos literales ya que se trata de normas que por la fecha de su entrada en vigencia son en muchos años anteriores al dictado de la moderna normativa de protección de niños y adolescentes que en última instancia reconoce su origen en las disposiciones de la Convención de los Derechos del Niño, ratificada por Ley Nacional 23.849 y que tiene jerarquía constitucional desde el año 1994 por vía del art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y la Ley 26.061. La ley provincial 2302 es un fiel reflejo de esta Convención y es su norma reglamentaria a nivel local.

Que entre los contenidos más trascendentes de la ley provincial 2302 (Texto Ordenado Resolución 657) surgen aquellos vinculados al respeto del interés superior de los niños y adolescentes (arts. 3 y 4) y, sobre todo, el derecho a ser oídos, formulado en el artículo 15 del siguiente modo: *"...Los niños y adolescentes tienen derecho a ser escuchados en cualquier ámbito cuando se trate de sus intereses o al encontrarse involucrados personalmente en cuestiones o procedimientos relativos a sus derechos. Se garantizará al niño y al adolescente su intervención en todo proceso judicial o administrativo que afecte sus intereses. La opinión de éstos en los citados procesos será tomada en cuenta y deberá ser valorada, bajo pena de nulidad, en función de su edad y madurez para la resolución que se adopte, tanto administrativa como judicialmente, debiéndose dejar constancia en acta certificada por quien tenga a su cargo la fe pública."* Lo expresado en sintonía con el Art. 24 de la Ley 26.061

Un simple confronte entre las disposiciones del Código Civil citadas precedentemente y del art. 5º de la ley nacional 18248 con las disposiciones de la ley 2302 muestra de manera palmaria la coexistencia de dos modelos normativos que es preciso conciliar en la práctica porque un sistema (el civil) no consulta participación alguna de los niños y adolescentes en los procesos administrativos de reconocimiento paterno y, en cambio, el otro sistema (la legislación específica de niños y adolescentes) hace de esta participación a través del derecho de ser oído uno de sus ejes fundamentales. Ha de reiterarse que la ley provincial 2302 es una derivación jurídica de una norma de rango constitucional -la Convención de los Derechos del Niño- que, por tanto y conforme al art. 31 de la Constitución Nacional está por encima de las leyes y, por ende, de las normas nacionales citadas.

Las mismas consideraciones caben respecto de la ausencia total de exigencias en dichas normas civiles hacia los pretensos progenitores ya que, como se dijo, basta su mera presentación ante el Registro Civil y una somera constatación de identidad para producir un cambio fundamental en la identidad de una persona (mayor o niño y adolescente). Al respecto, en lo que respecta a los niños y adolescentes, y a tono con las disposiciones de la leyes 26061 y 2302, urge impartir normas de procedimientos administrativos especiales que impongan no solo a los pretensos progenitores sino también a los oficiales públicos cargas y obligaciones específicas tendientes a constatar.

Que, en definitiva, tal como se aplican hoy en día las normas civiles citadas, el acto del reconocimiento trastoca la identidad de un niño y adolescente desde la faz administrativa sin que los mismos (niños, adolescentes y madres) tengan la más mínima posibilidad no ya de contradecir, sino de participar del proceso de modificación identitaria. En otros términos cualquier niño o adolescente incurso en esta circunstancia -no haber sido reconocido por su progenitor paterno- se ve hoy expuesto a que de un momento a otro, en el mejor de los casos, llegue a su domicilio una comunicación privada -no oficial o estatal porque técnicamente ello no está exigido por las normas en vigencia- comunicándole que a partir de una fecha su identidad ha cambiado por la incorporación de un nuevo apellido, en la mayoría de los casos de personas absolutamente desconocidas, alterando profundamente el alcance de la patria potestad.

Que lo cierto, es que cambiar un apellido no puede ser concebido como un mero hecho administrativo. Un nombre, el nombre de una persona es símbolo y sonido que posibilita la nominalización, la objetivación personal y única al interior de su grupo primario, es decir la familia, y para con el mundo ampliado, el de la socialización secundaria. El nombre es bastante más que un mero signo de identificación. El nombre es símbolo, historia y narración, es la

identidad que a partir de este se genera y se construye en el tiempo dialécticamente *"es la manera en que un sujeto es reconocido en la sociedad que integra: su pasado, sus ideas, su participación social y todo el rol que desempeñe en la sociedad"*, este derecho encuentra hoy *raigambre constitucional"*. (CROVI, Luis D. "La defensa del nombre, la identidad y la intimidad de las personas físicas", JA, 2002-II- 37).

El objeto a receptor en el Código Civil apuntará a establecer las condiciones bajo las cuales Los Registros del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la Argentina, deberá tramitar y tomar razón de los reconocimientos de hijos extramatrimoniales contemplados en los artículo 247 y 248 inc. 1º del Código Civil actual.

Se postula la necesidad de preceptuar un Procedimiento administrativo en el cual, el o la Oficial Público actuante, previo a asentar la declaración que prevé el artículo 248 inciso 1º del Código Civil, requerirá al pretense progenitor, además, la presentación de la siguiente documentación:

1. Certificado del Registro Provincial de Deudores Alimentarios Morosos o del organismo análogo de la jurisdicción donde se domicilie el pretense progenitor.
2. Certificado de Antecedentes expedido por el Registro Nacional de Reincidencia.
3. Certificado de domicilio expedido por la autoridad competente de la jurisdicción del domicilio del pretense progenitor.

Cumplido lo anterior, el Oficial Público dispondrá las siguientes medidas:

- a) Dar participación ordenada por el art. 15 de la Ley 2302 y art. 24 de la ley 26.061 , al niño o adolescente que se pretende reconocer o a su representante legal en caso de imposibilidad notificándolos mediante cédula al domicilio real, el que previamente se averiguará en caso de duda.
- b) Todas las conducentes a proteger el derecho a la identidad del niño o adolescente que se pretende reconocer en el marco previsto por las Leyes 26.061 y 2302.
- c) En los casos en que el pretense progenitor no conozca al niño o adolescente a reconocer, dará intervención a la Defensoría de los Derechos del Niño y del Adolescente o a los órganos jurisdiccionales que correspondiere a cada Provincia solicitándole evalúe y dictamine sobre la pertinencia de iniciar un proceso de vinculación, y sobre las demás garantías y derechos que reconocen las Leyes 26.061 y 2302.
- d) En los casos en que hubiere dudas razonables sobre las reales motivaciones del reconocimiento, instruir al pretense progenitor sobre las alternativas existentes en materia de adopción, o en su caso.

Si de las diligencias practicadas surgieren elementos que arrojen razonable duda sobre la procedencia de asentar la declaración que prevé el artículo 248 inciso 1º del Código Civil, o sobre la conveniencia al interés superior del niño o adolescente que se pretende reconocer, el Oficial Público actuante dejará en suspenso la inscripción y girará de inmediato las actuaciones al Juez de Familia en turno para su intervención.

Finalmente deseo destacar a los integrantes de esa Comisión Bicameral que en la redacción del proyecto de norma que se elevó al Gobierno de la Provincia del Neuquén bajo el formato de Decreto, he recibido la inestimable colaboración de sólida factura intelectual y de compromiso ideológico de la Diputada Nacional Alicia Marcela Comelli y del Dr. Néstor Rubén Yeri, quienes exhiben una historia consustanciados con la problemática infanto juvenil en las determinantes de la Doctrina de la Protección Integral.

Sin más los saludo con la cordialidad y estima de siempre.

Lic. Mónica Ocaña

monicaocana@gmail.com

La autora retiene formación de posgrado en Sociología Rural y Ciencias Políticas (FLACSO) y activa participación en la elaboración y redacción de las leyes 2212, 2222 y 2302, entre otras en la Provincia del Neuquén.