

PERSONAS EN GENERAL - ATRIBUTOS

1) Hombre, persona y sujeto de derecho. Nociones y distinciones. 2) Elementos. 3) Clasificación de las Personas. ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS EN GENERAL. 1) Concepto. 2) Naturaleza. 3) Caracteres. ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS HUMANAS. CAPACIDAD. 1) Noción. 2) Clases. 3) Capacidad de derecho. a) Concepto. 4) Capacidad de hecho o de ejercicio. a) Concepto. 5) Contraposición. NOMBRE. 1) Concepto. 2) Nombre: a) Caracteres y elementos. b) Naturaleza jurídica. c) Adquisición y cambio de nombre. d) Acciones de protección del nombre y el seudónimo. DOMICILIO. 1) Concepto y distinciones. 2) Clases. 3) Domicilio General: a) Domicilio real: Concepto, elementos y caracteres. b) Domicilio legal: Concepto y Casos. 4) Domicilio especial. a) Concepto y efectos. 5) Importancia y efectos. ESTADO CIVIL. 1) Introducción. 2) Concepto. 3) Importancia y efectos 4) Protección legal: acciones de estado. Clasificación. PATRIMONIO. Remisión. ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS JURIDICA. Remisión.

Gabriel Eugenio Tavip

1) HOMBRE, PERSONA Y SUJETO DE DERECHO. NOCIONES Y DISTINCIONES.

Es preciso destacar, que si bien las nociones de “hombre”, “persona” y “sujeto de derechos” se encuentran íntimamente vinculadas y relacionadas, no deben confundirse ya que cada una de ella importa y se relaciona con distintos presupuestos.

1. Persona

La noción de “persona” es presentada por el propio Vélez Sarsfield en el art. 30 del C.C. –con fuente directa en el Esboço de Freitas- expresando que “son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones”.

Se afirma que la incorporación de esta norma importó críticas a la técnica legislativa utilizada por Vélez, ya que algunos autores entienden que las leyes no deben definir las instituciones, sino que esto corresponde a la ciencia del derecho. (Bertoldi-Bergoglio)

No obstante, se puede afirmar que “persona” es ese “ente” a la que el propio ordenamiento jurídico le reconoce la posibilidad y la potestad de ser titular de derechos subjetivos y sus correlativos deberes.

Se asevera entonces, que la noción de persona, trae consigo un sentido de potencialidad: persona es quien tiene la virtualidad de adquirir derechos y contraer obligaciones, de ser sujeto de derechos. (Tagle),

Es así que se ha señalado que el artículo 30 del C.C., equipara la noción de persona, con uno de los atributos de la persona como es la capacidad (Rivera). Debe entenderse, entonces que quien tiene capacidad jurídica es persona para el ordenamiento jurídico.

Por tal motivo, serán persona, tanto el ser humano (sea éste concebido en el seno materno, como el ser humano ya nacido), así como un grupo u organización humana (que haya cumplido determinados requisitos regulados por el ordenamiento jurídico), ya que unos y otros gozarán de esa aptitud para adquirir derechos y para contraer obligaciones

En el Proyecto de Código Civil y Comercial para la Nación se elimina la definición del actual art. 30, regulándose primero distintos aspectos de la “persona humana” (Libro Primero: “Parte general”; Título I: “Persona Humana”). En los fundamentos se brindan especificaciones del alcance y sentido de la noción de persona ya que se dice que “es

importante señalar que, dentro de un Código Civil, la persona es regulada a los fines de establecer los efectos jurídicos que tienen fuente en esa personalidad, tanto en el orden patrimonial como extrapatrimonial en el ordenamiento civil...”

2. Hombre:

Para algunos autores no puede desligarse la noción de persona a la de hombre, ya que se afirma que todos los hombres son persona y que a partir de la segunda guerra mundial, se ha revitalizado la noción iusnaturalista de persona, identificándola con él. (Rivera) Estas concepciones entienden que todo hombre es necesariamente persona, ya que este es un concepto anterior al derecho y el ordenamiento jurídico sólo se limita a reconocer esa condición.

Sin embargo, la palabra “hombre” define a un ser biológico, psicológico y social. En cambio la noción de persona importa una consecuencia de la cultura, ya que el derecho como producto de la cultura es quien ha determinado y delimitado esa noción.

En este sentido se afirma que la persona es una categoría jurídica que pertenece al mundo de los objetos culturales y no una realidad de hecho, como lo sería el hombre (Bertoldi-Bergoglio)

Si nos remitimos a la definición que presenta el diccionario de la Real Academia Española, el primer significado de la palabra “hombre” es el ser animado racional, sea este varón o mujer. Es decir que refiere a una concepción biosociológica, que se proyecta en diferentes aspectos de su ser.

Más allá que entendamos que, a principios del Siglo XXI, el reconocimiento de la calidad de persona a todos los hombres es ineludible en los ordenamientos jurídicos, esto no siempre fue así en la historia de la humanidad. Por ejemplo, la esclavitud en nuestro país hasta el Siglo XIX, tenía como consecuencia que esos seres humanos no fueran considerados personas, ya que no tenían la potencialidad de ser titulares de derechos y obligaciones; también en el régimen nacionalsocialista del Siglo XX, las personas judías, homosexuales y gitanas tampoco eran considerados personas en el esquema jurídico del Tercer Reich.

Por otra parte, la noción de persona abarca no sólo al hombre como individualidad, sino también a grupos humanos organizados, por lo que ambas nociones no pueden confundirse.

3. Sujeto de derechos:

Finalmente, tampoco debe confundirse la noción de persona, con la idea de “sujeto de derecho”, más allá de la íntima e intrínseca vinculación que una tiene con la otra.

Volviendo a la noción de persona recordemos que se tiene esa calidad, cuando se posee la aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones; es decir, reafirmamos esa noción de potencialidad, de posibilidad de ser titular de relaciones jurídicas, tanto en su faz activa (adquirir derechos), como en la pasiva (contraer obligaciones).

Pero se es “sujeto de derecho”, cuando las personas actúan en una relación jurídica específica y concreta. Por eso se entiende que entre persona y sujeto de derecho se da la diferencia que existe entre potencia y acto (Bertoldi-Bergoglio)

2) ELEMENTOS:

El concepto de persona del art. 30 del C. C., se asienta en los dos elementos, uno material y otro formal; a) el primero importa un “ente”, que es el sustrato material, el soporte de la personalidad jurídica, que puede ser el ser humano (persona humana), el concebido (persona por nacer) o un grupo u organización humana (persona jurídica); b) el segundo, está dado por la personalidad jurídica, ya que cuando el concepto dice “susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones”, se relaciona directamente con esa capacidad genérica para ser titular de derechos y obligaciones.

3) CLASIFICACIÓN DE LAS PERSONAS.

En el Código Civil se reconocen dos tipos de personas, clasificación que tiene como fundamento el modo de su existencia de aquéllas, tal como se detalla a continuación:

- 1) Las “personas de existencia visible”, también denominadas “físicas”, “naturales”, “individuales” o “humanas”, tienen como sustrato al ser humano y abarca dos etapas de su existencia: a) las personas por nacer (reguladas en el art 63 del C.C.); b) las “personas físicas propiamente dichas”: el hombre nacido con vida (art. 51 y 70 del C.C.)
- 2) Las “personas de existencia ideal”, que también han sido llamadas personas “jurídicas”, “morales” o “colectivas”, tienen como base a un grupo organizado o a una organización humana que conforman un nuevo “ente” diferenciado de cada uno de sus integrantes, y que interactúa en el mundo jurídico de manera individual (Cfr.; art. 31 y 32 del C.C.)

II) ATRIBUTOS DE LA PERSONA

Concepto:

Cuando nos referimos a los atributos de las personas, estamos haciendo alusión a una serie de cualidades jurídicas que le pertenecen de manera necesaria y esencial, y que se presentan en ellos, de manera permanente e intrínseca.

Así, podemos definir los atributos de las personas como las cualidades, propiedades, modos o características, que le son inherente por el sólo hecho de ser persona.

Los atributos se encuentran esencialmente vinculados a la noción de persona y tienen una entidad tal que no pueden concebirse a una persona sin que posea cada una de estas cualidades jurídicas.

Es preciso poner en claro que los atributos se diferencian de los derechos subjetivos, ya que los primeros no importan facultades, sino que son cualidades jurídicas, otorgadas a los individuos por el propio ordenamiento, que no permiten ser renunciados ni por el propio titular.

Los atributos de las personas en general son el “nombre”, la “capacidad” y el “domicilio”. Por su parte, las personas físicas tienen como atributo propio el “estado” y las personas jurídicas, el “patrimonio”.

Caracteres:

Los atributos de las personas tienen las características de:

- 1) Necesidad: ellos se encuentran inseparablemente vinculados a las personas, por lo que no es posible que la persona carezca de alguno de ellos. No puede existir una persona que no tenga un domicilio, o que no tenga nombre. En las situaciones particulares en donde pueda presentarse una persona que, por ejemplo, carezca de domicilio, el propio ordenamiento jurídico arbitra los medios para su otorgamiento.
- 2) Unidad: Cada atributo es único. Cada persona no puede ser titular de más de un atributo de cada orden en un determinado momento de su existencia. Así, vgr. no es posible tener más de un nombre.
- 3) Indisponibilidad: los atributos no pueden ser transferidos, por lo que se encuentran fuera del comercio y además son imprescriptibles. Asimismo, las leyes que los regulan son de carácter imperativo y de orden público.
- 4) Vitalicios: se adquieren plenamente con el nacimiento de las personas y subsisten hasta el fin de su existencia.

A) CAPACIDAD

El primer atributo de la persona que estudiamos es el de la capacidad, ya que, como se afirmara en el primer punto de este capítulo, la noción de “capacidad” es absolutamente inescindible de la calidad de persona y se desprende de la misma noción legal contenida en el artículo 30 del C.C.

Se puede definir a la capacidad en general como “la aptitud o el grado de aptitud de la persona para ser titular de derechos y deberes jurídicos” y en consecuencia para el concreto ejercicio de las facultades que emanan de esos derechos del que es titular o para el cumplimiento de las obligaciones que implican los correlativos deberes (Buteler Cáceres).

De esta noción se desprenden los dos aspectos o especies que abarca la noción de la capacidad: a) La capacidad de derecho: que se relaciona con la aptitud de la persona para ser titular de derechos y deberes jurídicos; y b) La capacidad de ejercicio: vinculada con la posibilidad de las personas para ejercer por sí mismo esos derechos de los que es titular.

Se analizarán a continuación cada una de ellas por separado.

1. La capacidad de derecho:

a. Noción.

La idea de persona conlleva de manera ineludible y esencial la posibilidad de ser titular de derechos. Así, el ser “persona”, importa la viabilidad cierta, actual, eventual o concreta de encabezar los derechos que el propio ordenamiento jurídico reconoce y que le permite –por sí mismo o a través de representantes- actuar en el mundo jurídico.

A ello hace alusión la “capacidad de derecho” o “capacidad jurídica” o “capacidad de goce”, que ha sido definida en la doctrina española como “la aptitud que tiene el hombre para mera tenencia, goce o titularidad activa o pasiva de derechos y de obligaciones” (Moro Almaraz-Sánchez Cid) y entre los autores nacionales como “el grado de aptitud de cada clase de personas para adquirir derechos y ejercer por sí o por otras personas los actos que no le son prohibidos por la ley” (Buteler Cáceres).

El Código Civil consagra de manera clara esta capacidad cuando en el referido art. 30 dispone que “son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones” y, seguidamente, el art. 31 consagra que “las personas son de una existencia ideal o de una existencia visible. Pueden adquirir los derechos, o contraer las obligaciones que este código regla en los casos, por el modo y en la forma que él determina. Su capacidad o incapacidad nace de esa facultad que en los casos dados, les conceden o niegan las leyes”.

Es decir que es el propio ordenamiento jurídico, el que determina cuáles son los derechos y las obligaciones que la persona tiene la posibilidad de adquirir, siendo reputados incapaces de ser titular de ciertos derechos aquellos a los que les está vedada su titularidad (art. 52 C.C. , última parte).

Esta capacidad debe estar siempre presente en el sujeto, ya que no se concibe persona alguna que no tenga algún grado de capacidad de derecho, ya que si ella faltara totalmente no podríamos hablar de “persona”. Pero al mismo tiempo tampoco se puede tener de manera absoluta, ya que siempre existen limitaciones y todo individuo tiene vedada o limitada por la propia ley la titularidad de algunos derechos.

b. Caracteres:

La capacidad de derecho goza de los mismos caracteres generales que hemos especificado en relación a los atributos de las personas, pero también se puede añadir que es:

1) Graduable: ya que es susceptible de grados, pues no se concibe sujeto alguno que tenga una capacidad de derecho absoluta, es el propio ordenamiento el que limita el ejercicio de ciertos derechos. Así, vgr., los cónyuges no podrán celebrar entre sí contrato de compraventa, pero fuera de esta imposibilidad, podrán ejercer actos jurídicos válidos.

2) Principio general: la capacidad de derecho de las personas se presume. Todas las personas son capaces para realizar todos los actos de la vida civil, salvo que exista una norma expresa que así lo establezca. Por ello se afirma que las incapacidades de derecho operan como una excepción (Tagle); por ello también nos referimos a “incapacidades de derecho” y no “incapacidad de derecho” .

3) Orden público: como consecuencia del principio general anterior, las normas que regulan la capacidad tienen carácter de orden público, ya que sólo la ley misma puede limitar la capacidad de las personas.

4) Común a todas las clases de personas: se afirma, que como consecuencia de su propia naturaleza de atributo, no puede faltar en ninguna clase de personas, sean estas humanas o jurídicas.

2. La capacidad de ejercicio:

a. Noción.

Se la puede definir aseverando que la capacidad de ejercicio o “de hecho” es esa aptitud que el mismo ordenamiento jurídico le brinda a las personas humanas para poder actuar por sí mismas en el campo de lo jurídico; es decir para ejercer por sí mismas los actos de la vida civil (Tagle).

La capacidad de obrar es esa aptitud o idoneidad para realizar eficazmente actos jurídicos (Diez-Picazzo) que implica, en definitiva, la capacidad de las personas físicas para adquirir o ejercitar por sí mismas, los derechos que el ordenamiento le concede o para asumir correlativas obligaciones.

Coincidimos con la noción que entiende que esta clase de capacidad no es un atributo de la persona, ya que en algunas personas puede faltar de manera absoluta (el por nacer) y ella no puede predicarse de las personas jurídicas (Bertoldi-Bergoglio).

En este sentido, la capacidad de obrar presupone la existencia de voluntad (Butler Cáceres); es decir que una persona que no tenga voluntad o la posea limitada, deberá ejercer sus derechos por medio de sus representantes o deberá contar con quien lo asista. En el esquema del Código Civil vigente se distinguen: a) las personas que tienen plena capacidad civil – mayores de 18 años de edad-; b) de las personas incapaces de ejercicio, –que importan una excepción a la regla general de capacidad-, dentro de las cuales hay que diferenciar a: -1- las absolutamente incapaces (personas por nacer, menor impúber, los interdictos por enfermedad mental o sordomudez –de acuerdo a lo establecido en el art. 54 del C.C.) y -2- los relativamente incapaces: los menores adultos –mayores de 14 años y menores de 18 años- que si bien son incapaces, pueden realizar los actos “que las leyes les autorizan otorgar” (art. 55 del C.C.).

También se consideró, por ley posterior, la situación “intermedia” de aquellos que, siendo en principio capaces, requieren ser acompañados para realizar ciertos actos, tal como ocurre con los inhabilitados (art. 152 bis CC)

b. Nuevas miradas en relación a la capacidad de ejercicio

No obstante, esta visión que divide de manera categórica la capacidad de ejercicio se encuentra cuestionada por la ley 26.061/06 (Protección integral de los derechos de Niños, Niñas y Adolescentes) que incorporara una novedad en nuestro sistema jurídico, como es la idea de “autonomía progresiva”.

Los artículos 3 inc. d); 19 y 24 de la referida ley incluyen la noción de capacidad o autonomía progresiva en el ejercicio de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes.

Se afirma que la ley parte de la idea del niño y adolescente como sujeto de derecho y que la relación paterno-filial ha sido reformulada a partir del principio democrático de interacción entre el niño y el adulto. (Gil Domínguez-Famá- Herrera)

Este principio se vincula con la posibilidad para los niños y adolescentes de actuar por sí mismos, en el ámbito relacional, sin tener en cuenta parámetros predeterminados por la edad, sino que su posibilidad de actuación se determinará teniendo en cuenta distintos factores como son además de la edad, el discernimiento, grado de madurez, desarrollo y demás condiciones personales.

Por otra parte, la tradicional visión de declaración de incapacidad absoluta, como consecuencia de la declaración judicial de “demencia” (art. 54 inc. y 140 a 152 del C.C.), se enfrenta hoy con el paradigma que nace de la Ley 26.657 de Salud Mental. La referida normativa da lugar a un nuevo paradigma en relación a las personas que sufren restricciones a su capacidad en base a su salud mental, haciendo hincapié en sus capacidades y no en sus limitaciones.

Por ello, -y de acuerdo a lo establecido en el incorporado artículo 152 ter del C.C.-, las declaraciones judiciales tendrán una limitación temporal y el juez deberá especificar para cuáles actos se encuentran inhabilitadas esas personas.

LA CAPACIDAD DE EJERCICIO EN EL ESQUEMA DEL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.

Esta nueva y flexible concepción de la capacidad de ejercicio, se refleja de manera plena en el Proyecto de Código civil y comercial, ya que en sus propios fundamentos se expresa que existen profundas modificaciones en relación a este aspecto de la capacidad “a fin de adecuar el derecho positivo a la Convención Internacional de los derechos del niño y a la Convención Internacional de las personas con discapacidad”.

Diversas normas de la propuesta incluyen de manera clara y concreta en el sistema civil, las nociones de “edad y grado de madurez” en relación a los niños y adolescentes. Ello obligará a los operadores del sistema administrativo de protección de derechos de los niños y adolescentes y a los jueces a oír, tener en cuenta y valorar sus opiniones, antes de resolver sobre su situación.

También el Proyecto excluye la categoría de menor adulto o púber y hace referencia al adolescente (mayor de 13 y menor de 18 años) a quien se le otorga capacidad para la realización de un importante número de actos de la vida civil. Sin perjuicio de ello, se mantiene la idea de incapacidad, especialmente para los actos patrimoniales, en protección de estas personas.

Sin embargo, las normas proyectadas regulan de manera expresa la capacidad de ejercicio de la persona menor de edad en lo relativo al cuidado de su propio cuerpo, a la que diferencia de la capacidad civil tradicional.

La reforma proyectada también incluye de manera clara y concreta el nuevo paradigma en materia de personas con capacidad restringida por razones de padecimientos mentales, de conformidad con la ley 26.657.

Es decir que se acentúa la idea de capacidad restringida para la realización de ciertos actos, que deben ser especificados por el juzgador, desechándose la noción de incapacidad absoluta que recaía sobre las personas con padecimientos a raíz de su salud mental.

B) NOMBRE:

- a. Nociones generales. Concepto:

El nombre es el atributo que tiene la función central e indispensable de individualización de las personas. Por ello se afirma que es la forma de identificación de las personas en la sociedad (Rivera).

Es lo que le permite a un individuo decir soy “este” y no “aquel”. Se presenta entonces como ese conjunto de palabras asignadas a cada persona para distinguirla de las demás. En definitiva, importa la designación atribuida a cada individuo a los fines de su diferenciación e individualización jurídica.

Podemos entonces decir que el nombre es la forma o modo obligatorio de designación que corresponde a cada persona y que la distingue en su individualidad (Buteler Cáceres), sea ésta una persona física o jurídica.

Caracteres y elementos del nombre:

El nombre goza de las características generales de los atributos de las personas ya que es necesario (toda persona debe tener un nombre tal como surge del art. 1 de la ley 18.248 del nombre de las personas físicas); es único (sólo puede tenerse un nombre); es inalienable (se encuentra fuera del comercio) y es, como regla general, inmutable (sólo puede ser modificado por resolución judicial, cuando mediaren justos motivos –art. 15 de la ley 18248-, o por vía administrativa, como consecuencia de la rectificación registral del género –art. 3 y 4 de la ley 26.743 de Identidad de Género.

Cuando se hace alusión a los elementos que constituyen el nombre de las personas, hay que diferenciar si se trata de personas físicas o jurídicas.

En el caso de la persona humana el nombre está compuesto por dos elementos:

a) El prenombre o nombre de pila: elemento individual de designación de las personas y que identifica a ese hombre o mujer, dentro de su grupo familiar.

b) El apellido: es la designación común de todos los individuos que pertenecen a una misma familia. Es por ello que se lo denomina “nombre de la familia” o “patronímico”. Como principio general se adquiere por la filiación, es decir que cuando una persona es inscripta como “hijo de” adquiere de manera concomitante su apellido. Pero también puede ser impuesta por autoridad administrativa –para el caso del menor de edad no reconocido (art. 6 de la ley 18248)- o como consecuencia de pleno derecho ante una decisión judicial –en los casos de adopción (art. 12 de la ley 18248)-.

c. Naturaleza del nombre:

Desde la doctrina nacional y extranjera se han esbozado diferentes posturas acerca de la naturaleza o carácter jurídico que tiene el nombre.

Para una parte de la doctrina y jurisprudencia francesa del siglo XIX el nombre era un derecho a la propiedad, similar al que se tiene sobre una cosa. Esta teoría fue dejada de lado, ya que todos acuerdan que el nombre no se encuentra en el comercio y es imposible su disposición, ya que si nos desprendemos de él, ya no tendríamos más nombre.

Más recientemente, parte de la doctrina entendió que el nombre importa un derecho de la personalidad, ya que es parte esencial de la individualidad del hombre y porque se relaciona con el derecho a su honor. Se ha criticado esta postura espesando que por una parte vincula ese derecho a un solo tipo de persona (la humana) y por la otra porque confunde a los atributos de la persona, con los derechos subjetivos que importan los derechos a la personalidad.

Otra postura la relaciona con una institución de policía civil, ya que se trata de algo impuesto por la ley de manera compulsiva para la identificación de los individuos y que sólo tiene por objeto la identificación de las personas. Se ha expresado que esta postura es reduccionista ya que entendería que la única función del nombre sería la de clasificar a los individuos.

Para otro grupo de autores se trataría de lo que denominan una “institución compleja” ya que por una parte implica un derecho de la personalidad, pero a la vez importa una institución de policía civil ya que protege intereses individuales y también sociales.

Finalmente, quienes sostienen que el nombre es acabadamente un atributo de la persona, con las características especiales que esos atributos conllevan en sí, por lo que no debe pensarse en una naturaleza diferente.

d. Nombre de las personas humana:

1. El nombre individual o de pila:

El nombre de pila, llamado también nombre individual, prenombre o apelativo, es ese elemento del nombre que precede al apellido y que tiene como función central la identificación de la persona dentro de su grupo familiar (Tagle).

Es la designación que los progenitores eligen libremente para sus hijos, salvo las limitaciones que luego se expondrán, y que los diferenciará dentro de ese grupo familiar.

Según el art. 2 de la ley 18.248 el prenombre, se adquiere por su inscripción en el acta de nacimiento de las personas y su elección corresponde a ambos progenitores, sin ningún tipo de distinción entre ellos, como consecuencia de los principios de igualdad que rigen en materia de responsabilidad parental.

Es decir, tanto que sea hijo matrimonial o extramatrimonial ambos progenitores –sean estos del mismo o de diverso sexo-, podrán decidir conjuntamente el nombre que llevará su hijo, presumiéndose que el que elige uno, cuenta con la conformidad del otro.

Sin embargo, la elección no resulta absolutamente libre ya que existen limitaciones impuestas en los arts. 3 y 3bis de la ley. El primero de ellos, prohíbe la imposición de los nombres “que sean extravagantes, ridículos, contrarios a nuestras costumbres, que expresen o signifiquen tendencias políticas o ideológicas, o que susciten equívocos respecto del sexo de la persona a quien se impone” o “extranjeros, salvo los castellanizados por el uso o cuando se tratare de los nombres de los padres del inscripto, si fuesen de fácil pronunciación y no tuvieran traducción en el idioma nacional”.

Además la misma norma impide que los progenitores puedan elegir un apellido como nombre, o que el primer nombre sea idéntico al de un hermano vivo, o designar al hijo con más de tres nombres.

Es preciso destacar que ante las limitaciones impuestas, se presentaron diversos planteamientos judiciales, frente a la negativa para la inscripción del nombre elegido por parte de la autoridad de aplicación (Registro Civil y Capacidad de las Personas); en la práctica se ha flexibilizado la aplicación de la norma admitiéndose la inscripción de numerosos nombres de pila de origen extranjero que, aunque no necesariamente castellanizados, se encuentran difundidos en la población.

Por su parte, el art. 3 bis dispone que “podrán inscribirse nombres aborígenes o derivados de voces aborígenes autóctonas, que no contraríen lo dispuesto por el art 3 inc 5 parte final”.

Existe una disposición especial en relación al nombre de pila de los hijos adoptivos, estableciendo por el art. 13, del que se desprende que si el niño adoptado tiene menos de seis años de edad, los adoptantes podrán pedir el cambio del nombre con el que hubiera sido inscripto o la adición de otro. En cambio si tuviera más de seis años, sólo se le podrá agregar otro nombre después del que anteriormente tenía el adoptado, siempre que no supere el máximo de tres prenombres.

Con ello, la ley pretende resguardar la identidad y la forma de designación de ese niño o niña, tal como fue conocido durante la primera etapa de su historia vital.

Por su parte en el Proyecto 2012 que repasamos, se eliminan ciertas restricciones hoy vigentes en la elección del nombre de los hijos, ya que como se expresa en los

fundamentos “la elección del prenombre es una decisión de los padres en la que la injerencia del Estado debe ser lo menor posible. Se ha establecido de manera expresa la posibilidad de poner nombres indígenas, en consonancia con el respeto por las minorías y la creencia en el carácter pedagógico de la ley”.

2- El Apellido:

El apellido, también llamado nombre de familia, “cognomen” o patronímico, es el elemento familiar del nombre; es la designación común a todos los miembros de una misma familia o estirpe (Buteler Cáceres).

a) El apellido de los hijos:

Con respecto a los hijos matrimoniales, el sistema actual, art. 4 de la ley 18.248 (modificada por la ley 26.618 de matrimonio igualitario), presenta un sistema que diferencia la forma de atribución del apellido, según los hijos lo sean de matrimonios del mismo o de diverso sexo.

En el caso de los hijos de un matrimonio heterosexual, subsiste –con carácter de orden público- la tradicional e histórica preferencia paterna, ya que se establece que los hijos llevarán “el primer apellido del padre” La norma añade además que “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 18 años”.

En cambio en relación al apellido de los hijos de cónyuges del mismo sexo existe para ambos padres o ambas madres, la posibilidad de elección de cuál de los dos apellidos llevará del hijo. Es decir es optativo y facultativo para ellos decidir el apellido de los hijos. Además se prevé que para los casos en que haya desacuerdos, los apellidos se ordenarán alfabéticamente. La norma estipula además que “a pedido de éstos podrá inscribirse el apellido compuesto del cónyuge del cual tuviera el primer apellido o agregarse el del otro cónyuge”

Además, en el último párrafo del art. 4 se estipula que todos los hijos deben llevar el apellido y la integración compuesta que se hubiera decidido para el primero de los hijos. Con esto se pretende que todos los hijos del mismo matrimonio sean designados y nominados de la misma manera, para así evitar cualquier tipo de desigualdad entre ellos. Por su parte con relación a los hijos extramatrimoniales no se realiza la distinción que arriba señaláramos. Sólo se prevé que si el hijo o la hija es reconocido por un solo progenitor, adquiere el apellido de éste. En caso de reconocimiento de ambos, adquiere el apellido paterno. Vemos que aquí nuevamente se mantiene la tradicional preferencia paterna para la designación de la prole, con ese carácter de norma de orden público, que los padres no pueden modificar en pos de su voluntad autónoma.

Sólo de manera excepcional un hijo extramatrimonial, reconocido por padre y madre podrá llevar primero el apellido materno. Así, sólo será posible que mantenga el apellido materno en caso que el reconocimiento del padre fuese posterior al de la madre y con autorización judicial en el caso que el hijo fuese públicamente conocido por éste (art. 5, segundo párrafo).

En los últimos tiempos se han realizado presentaciones judiciales planteando la inconstitucionalidad de estas normas. Se indica que importan una verdadera vulneración a los principios a la igualdad de ambos progenitores y a la no discriminación en razón del sexo y que por ende vulneran disposiciones de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, que han sido incorporados a la Constitución Nacional, en especial a la Convención para eliminar toda forma de discriminación sobre la mujer (CEDAW).

También se expresa que el propio sistema de la ley del nombre es incoherente ya que a las parejas homosexuales les posibilita la elección del apellido de la prole, mientras que para las parejas heterosexuales, esa elección está vedada

El Proyecto de Código que nos ocupa subsana estas disquisiciones, ya que en el art. 64 establece un sistema igualitario y voluntario para la designación de la prole, tanto para los hijos matrimoniales o extramatrimoniales, sean de padres del mismo o de distinto sexo.

Está previsto en el Proyecto que ambos progenitores –padres y madre/ padre y padre o madre y madre-, puedan elegir cuál será el apellido de los hijos y a falta de acuerdo, se determinaría por sorteo realizado en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. El límite está dado sólo en que todos los hijos deben llevar el mismo apellido.

b) El Apellido de los hijos en caso de adopción:

La ley 18.248 no contempla normas relativas al apellido de los hijos adoptivos, sino que la temática se rige por las disposiciones del Código Civil, según la incorporación de la ley 24.779 (ley de adopción) del año 1997 -modificada por la ley 26.618 de matrimonio igualitario ya citada.

Como principio general los hijos adoptivos llevarán el apellido del o de los adoptantes, tanto se trate de una adopción plena o simple, unilateral –por parte de una sola persona- o bilateral –por parte de un matrimonio-.

En los casos de adopción plena, en la que el hijo deja de pertenecer a la familia de origen y ocupa en la familia adoptante el mismo lugar que el hijo biológico, es de aplicación el artículo 326 del C.C. y la solución es similar a la que dispone el art. 4 de la Ley del Nombre para los hijos matrimoniales.

El dispositivo legal establece que “el hijo adoptivo llevará el primer apellido del adoptante, o su apellido compuesto si éste solicita su agregación. En caso que los adoptantes sean cónyuges de distinto sexo, a pedido de éstos podrá el adoptado llevar el apellido compuesto del padre adoptivo o agregar al primero de éste, el primero de la madre adoptiva. En caso que los cónyuges sean de un mismo sexo, ha pedido de éstos podrá el adoptado llevar el apellido compuesto del cónyuge del cual tuviera el primer apellido o agregar al primero de éste, el primero del otro. Si no hubiere acuerdo acerca de qué apellido llevará el adoptado, si ha de ser compuesto, o sobre cómo se integrará, los apellidos se ordenarán alfabéticamente. En uno y otro caso podrá el adoptado después de los 18 años solicitar esta adición. Todos los hijos deben llevar el apellido y la integración compuesta que se hubiera decidido para el primero de los hijos”.

Por otra parte, se plantea una situación especial en relación al apellido del hijo adoptivo cuando el o la adoptante hubiere enviudado y su cónyuge no hubiese adoptado al niño, previéndose que llevará el apellido del adoptante, salvo que existieran causas justificadas para imponerle el apellido del cónyuge fallecido.

Por su parte en relación a la adopción simple, en la que el adoptado mantiene vínculos con la familia de origen, se establece en el art. 332 del C.C. que se “*impone al adoptado el apellido del adoptante*”, pero con la salvedad que el propio hijo podrá agregar el apellido de origen a partir de los 18 años de edad.

Es decir que se otorga la facultad al propio hijo adoptivo para que pueda elegir la integración de su apellido, con el de su familia de origen, posibilitándosele así, el pleno ejercicio a su identidad

c) El apellido matrimonial:

a- Derecho al uso del apellido del cónyuge:

En relación a los matrimonios heterosexuales, la utilización del apellido del marido es de carácter facultativo para la mujer, tal como lo estipula el art. 8 de la ley 18.248, de

modo tal, que ella podrá conservar su apellido de soltera o bien, usar el apellido del marido precedido de la preposición “de”.

Por lo tanto su utilización importará una opción sólo para la mujer, sin que implique ningún tipo de consecuencia su no uso o utilización.

Con relación a los matrimonios de personas de igual sexo, la ley 26.618 de matrimonio igualitario añadió el siguiente texto al art. 8 de la ley 18.248: “...*en caso de matrimonio entre personas del mismo sexo, será optativo para cada cónyuge añadir a su apellido el de su cónyuge, precedido por la preposición ‘de’* ”. Es decir que en los casos de matrimonios de dos hombres o de dos mujeres, ambos podrán usar el apellido de su cónyuge precedido de la partícula “de”.

Esta facultad concedida a los cónyuges de un matrimonio de igual sexo, plantea una situación de desigualdad, pues no se reconoce tal posibilidad a los integrantes de un matrimonio heterosexual.

El Proyecto de Código unificado subsana esta desigualdad, estableciendo en su art. 67 que “*cualquiera de los cónyuges puede optar por usar el apellido del otro, con la preposición "de" o sin ella*”.

La propuesta merece dos reflexiones en este sentido: 1) Por un lado posibilitará al hombre que esté casado con una mujer, optar por usar el apellido de su esposa; y 2) la forma del apellido matrimonio que podrá estar precedido por la preposición “de” (tal como es habitual en la tradición hispánica) o simplemente añadirlo sin el uso de esa partícula, como sucede en otras latitudes; vrg. en los países de habla inglesa o francesa.

b- Limitaciones al uso del apellido matrimonial:

Este derecho al uso del apellido del o de la cónyuge, está plenamente vigente durante el matrimonio, pero se puede extinguir en los casos de divorcio vincular, separación personal, nulidad del matrimonio y viudez –situaciones que se encuentran reguladas entre los art. 9 a 11 de la Ley del Nombre-.

Analizamos cada situación en forma diferenciada

-1- Separación personal: en los casos de sentencia judicial de separación personal, la mujer o el hombre (en caso de matrimonio del mismo sexo) podrá optar continuar con el apellido de su esposo/a. Pero, el marido o la mujer (en el caso de matrimonio del mismo sexo), podrán solicitar judicialmente que el cónyuge deje de usarlo, alegando y probando que existieren motivos graves por la continuación de esa designación.

-2- Divorcio vincular: El derecho a usar el apellido matrimonial se pierde con la sentencia de divorcio vincular, salvo que los cónyuges realicen un acuerdo en contrario. También se prevé la posibilidad de seguir usándolo para el ejercicio de la industria, comercio o profesión, cuando quien lo utiliza fuese conocido/a por aquel apellido.

-3- Viudez: Los viudos pueden seguir utilizando el apellido matrimonial, luego del fallecimiento de su cónyuge. Pero en el caso que contrajeran un nuevo matrimonio, pierden el apellido de su anterior cónyuge.

Además están facultados para requerir ante el Registro del Estado Civil la supresión del apellido marital.

-4- Nulidad matrimonial: Con la sentencia que declara la nulidad del matrimonio los cónyuges pierden el derecho a seguir usando el apellido matrimonial. No obstante se podrá ser autorizado a usarlo, cuando se tuviera hijos –de ese matrimonio- y fuese declarado en la resolución judicial “cónyuge de buena fe”.

d) El seudónimo:

Si nos remitimos a la definición literal la palabra seudónimo significa: “Nombre utilizado por un artista en sus actividades, en vez del suyo propio” (diccionario de la Real Academia Española).

Sin embargo, en el ámbito del derecho podemos decir que hace referencia a esa designación que la persona puede darse a sí mismo de manera voluntaria y que hace las veces de nombre (Bertoldi-Bergoglio).

No obstante, sólo puede relacionarse con algunas de las actividades que realiza esa persona, pero no podrá ser utilizado en sus relaciones con el Estado y en sus relaciones jurídicas con otras personas, situaciones en las que debe usar su nombre civil.

Su utilización es frecuente en ciertos ambientes, como el artístico o el deportivo, en los que algunas personas optan por hacerse “conocidas” frente a los demás por ese seudónimo, que normalmente ellos mismos han elegido.

Se trata de en definitiva de una creación de tipo artificial, que normalmente se encuentra destinada a marcar una actividad de la persona que le puede generar un provecho económico.

Como consecuencia de ese origen podemos afirmar que se aleja de los parámetros generales y características del nombre, en tanto tiene un carácter voluntario -no se adquiere por la filiación-; no es inmutable ya que puede cambiarse libremente o dejarse de usar.

No obstante, cuando ese seudónimo autoatribuido ha cobrado notoriedad goza la misma tutela que el nombre, tal como se desprende de lo establecido en el art. 23 de la ley 18.248 y en el art. 3 de la ley 11.723 de Propiedad Intelectual. En este último caso se establece que *“los autores que empleen seudónimos podrán registrarlos adquiriendo la propiedad de los mismos”*.

ACCIONES DE PROTECCIÓN DEL NOMBRE:

Con la necesidad de hacer realidad un efectivo amparo de este atributo de la personalidad que es el nombre, la ley 18.248 articula e incorpora acciones destinadas a su protección y resguardo.

Las tres acciones previstas en los art. 20 y 21 de la ley citada han sido designadas como acción de reclamación y reconocimiento; la de contestación, impugnación o usurpación y finalmente la acción de supresión del nombre, todas ellas destinadas a que se respete y proteja el nombre de las personas.

Seguidamente se desarrollará el contenido de cada una de ellas:

1) Acción de reclamación o reconocimiento (art 20):

Esta acción le compete a aquella persona a la que se le desconoce el derecho a usar su nombre, en definitiva, se desconoce que la persona sea titular de ese nombre y en consecuencia se busca que quien incurre en tales actitudes de desconocimiento, cese en ellas.

Se encuentran legitimado activamente quien es titular del nombre, y también la pueden entablar su cónyuge, ascendientes y descendientes o hermanos.

La acción será procedente si se verifican los siguientes requisitos: a) que el nombre ha sido desconocido o negado por quien es demandado y b) que el demandante acredite la titularidad del nombre.

La sentencia deberá expresar que se reconoce el derecho al uso de ese nombre por parte de su titular, prohibiendo al demandado toda futura impugnación, e incluso podrá ordenarse la publicación de la sentencia a costa del demandado.

2) Acción de contestación, impugnación o usurpación del nombre: (art 21 par 1):

Este supuesto se presenta cuando el nombre es usado por otra persona para su propia designación; es decir, un sujeto comienza a usar un nombre perteneciente a otro, haciéndose llamar por ese nombre. Para la procedencia de la acción no es necesario que exista mala fe del tercero.

Los requisitos de procedencia son: a) el uso indebido de un nombre por parte de quien carece de derecho y b) la prueba de la titularidad del nombre por parte del accionante.

La sentencia busca hacer cesar el uso indebido por parte del tercero, habilitando además la reparación por el daño que ello le hubiera causado.

3) Acción de supresión del nombre: (art 21 par. 2):

Esta acción, también denominada de “defensa del buen nombre”, se le otorga a una persona cuyo nombre ha sido utilizado (maliciosamente) para designar una cosa, producto comercial o industrial o un personaje de fantasía cuando tal uso ocasiona un perjuicio material o moral.

Para su procedencia se requiere acreditar: a) la titularidad del nombre por parte del reclamante; b) la utilización (maliciosa) del nombre para la designación de cosas o personajes de fantasía; c) el perjuicio material o moral que esta designación le ocasione.

De corroborarse los supuestos de procedencia, la sentencia deberá hacer cesar el uso de ese nombre, a la que se le sumará la indemnización por los daños que ese uso le ocasionó.

En el Proyecto de codificación del año 2012 se incorpora una norma similar pero limitando la legitimación al titular del nombre y habilitándola a sus descendientes, cónyuge o conviviente, y a falta de éstos, a los ascendientes o hermanos, en caso de su fallecimiento.

NOMBRE DE LAS PERSONAS JURÍDICAS:

Como mencionáramos al comienzo de este desarrollo, el nombre es también uno de los atributos de las personas jurídicas, el mismo puede ser definido como ese conjunto de palabras utilizadas para su designación.

En definitiva es el modo del lenguaje por el cual esa persona jurídica es conocida en el mundo jurídico y con el cual se identifica y actúa en el mundo de las relaciones jurídicas.

Si se trata del nombre comercial, tiene un significado amplio, comprensivo tanto del patronímico con el que la persona física puede desarrollar su actividad comercial, así como la designación de fantasía que pueda haber utilizado para desarrollarse en su establecimiento

Tiene importantes funciones en el mundo de las relaciones patrimoniales y en el intercambio comercial ya que por una parte identifica e individualiza al ente en sus relaciones jurídicas y por la otra posibilita que los efectos celebrados por determinados sujetos que lo emplean se imputen a la persona jurídica

En los casos de sociedades comerciales cuyos socios responden por la deudas sociales, aunque en forma subsidiaria por las obligaciones sociales, habitualmente la razón social o nombre de esa persona jurídica se forma con el nombre de alguno, de varios o de todos los socios, debiendo añadir las palabras compañía o su abreviatura si en ella no figuran los nombres de todos los socios. Para el caso de sociedades cuyos socios tienen limitada su responsabilidad al aporte societario, la denominación puede conformarse con un nombre de fantasía, seguido de la sigla que identifica al tipo social.

C- DOMICILIO:

a. Concepto. Nociones generales.

El segundo atributo de las personas que abordaremos es el domicilio, que se encuentra regulado entre los artículos 89 y 102 del C.C.

Si buscamos en algún diccionario la alocución “domicilio”, la misma es definida con diversos significados, que si bien no son absolutamente similares, todos se relacionan.

El diccionario de la Real Academia Española lo refiere como “1. La morada fija y permanente; 2. El lugar en que legalmente se considera establecido alguien para el cumplimiento de sus obligaciones y el ejercicio de sus derechos; 3. La casa en que alguien habita o se hospeda”.

Todos los significados, hacen referencia, en definitiva, a un lugar físico en donde se vive, se desarrolla la cotidianidad, se realizan las actividades y en donde el individuo tiene un centro de referencia.

Estudiado como atributo de la persona, el domicilio puede ser conceptualizado como la “sede” de la persona a los efectos jurídicos, como ese lugar que el derecho considera, que la persona tiene el centro de sus relaciones jurídicas (Alterini).

Se trata de ese centro territorial que la persona tiene para el desarrollo de sus relaciones jurídica, por lo que debe entenderse desde su potencialidad jurídica, más allá que al momento de determinada relación esa persona no se encuentre efectivamente en ese lugar o morada.

Es preciso señalar que desde este punto de vista el domicilio alcanza una doble dimensión: por una parte hacer referencia a un lugar determinado, a un espacio físico, pero por otra parte también hace alusión al mundo de lo jurídico, ya que ese lugar es tenido como centro de imputación de las relaciones jurídicas de esa persona.

Este concepto de domicilio, debe distinguirse de las nociones de “residencia” y “habitación”. La residencia es el lugar donde se encuentra la persona con determinado grado de estabilidad. Si bien constituye el elemento material del domicilio real, no importa siempre un “domicilio” como atributo de la persona.

La habitación, en tanto se relaciona con la permanencia de un individuo en un lugar de manera transitoria, accidental; vgr. la estadía en un hotel durante las vacaciones.

b. Caracteres:

El domicilio tiene los mismos caracteres de los demás atributos, es decir que es único (la ley brinda una serie de bases para elevar una sede a la calidad de domicilio general de una persona); es necesario (toda persona debe tener un domicilio) y es inalienable (nadie puede desprenderse de este atributo de la personalidad mediante su transferencia). La circunstancia que una persona tenga varios domicilios especiales no desvirtúan la característica de unidad.

c. Clasificación:

El domicilio puede ser clasificado en: general o especial.

El domicilio general es el que sirve para la generalidad de las relaciones jurídicas de la persona. El especial, en cambio tiene efectos sólo para algunas actividades específicamente determinadas de esa persona, por lo que puede constituirse tantos domicilios especiales como relaciones jurídicas lo ameriten, razón por la cuál, esta clase de domicilio no es considerado atributo de la persona.

Por su parte, el domicilio general puede clasificarse como: domicilio real, domicilio legal y domicilio de origen.

d. Importancia y funciones del domicilio:

El domicilio, como atributo de las personas cumple una serie de funciones que tienen trascendencia especial en el mundo de las relaciones jurídicas, que entablan las personas, o para el ejercicio de sus derechos.

Entre los efectos del domicilio puede decirse que:

a) Rige lo relativo a la capacidad de las personas.

b) Rige lo que respecta a los atributos de la persona.

b) Determina la aplicación de la ley a las cosas muebles sin una situación permanente.

c) En ciertas situaciones es el que determina el lugar de cumplimiento de las obligaciones (vgr. el art. 747 del C.C. establece que el lugar de pago es el domicilio del deudor al tiempo del cumplimiento de la obligación, salvo que se haya estipulado otro).

d) Determina quien es el juez competente: por ejemplo el juez de la sucesión es el juez del último domicilio del causante; el juez del divorcio en el del último domicilio conyugal.

e) En los procesos judiciales es necesario a los fines de las notificaciones al demandado

DOMICILIO REAL. NOCIÓN Y ELEMENTOS
La noción de domicilio real surge del art. 89 del CC que dice que “el domicilio real de las personas es el lugar donde tienen establecido el asiento principal de su residencia y de sus negocios”.

Es aquel lugar, casa, vivienda, morada, fijada por la ley como el asiento jurídico de las persona. Se considera para esa determinación el lugar en donde ese individuo reside de manera habitual, o en el que tiene sus negocios, con la voluntad de permanecer en él.

Ello nos lleva a considerar que los elementos estructurantes del domicilio real son dos: el “*corpus*” y el “*animus*”. El primero constituye ese elemento material indispensable de esta clase de domicilio, que es la residencia efectiva, clara y concreta de la persona, en un lugar determinado. El “*animus*”, por otra parte, importa un elemento volitivo, ya que hace alusión a la intención de hacer de “un” lugar el domicilio.

a. Caracteres:

El domicilio real tiene los siguientes caracteres: 1) es voluntario, ya que es fijado por la persona, sólo dependiendo de su libre albedrío; 2) es mutable ya que puede cambiarse libremente y en cualquier momento conforme lo establecido en el art. 14 de la Constitución Nacional; y 3) es inviolable, ya que nadie podrá vulnerar ese domicilio, teniendo una protección especial ante posibles injerencias extrañas, tal como se desprende del art 18 de la CN.

b. Constitución y mutación:

El domicilio real se constituye entonces con la configuración de sus dos elementos estructurantes, el “*corpus*” y el “*animus*”, sin que sea necesaria la intención de permanecer en el mismo para siempre, tal como lo dispone el art. 92 C.C. Según tal previsión “*para que la habitación cause domicilio, la residencia debe ser habitual y no accidental, aunque no se tenga intención de fijarse allí para siempre*”.

Es decir que se mantiene sólo con el ánimo de permanecer en él, prefiriéndose ese que ha sido entendido como el domicilio de la persona, ya que según lo dispuesto por el art. 99 C.C., “*el domicilio se conserva por la sola intención de no cambiarlo, o de no adoptar otro*”.

Para su mutación es necesario el traslado, la mudanza, la instalación en otra residencia de manera habitual, con la voluntad y la intención de permanecer en ella y que la misma sea su establecimiento principal, tal como lo dispone el art. 97 del C.C.

Sin embargo, a fin de la imputación de las relaciones jurídicas se tomará como domicilio, al último domicilio conocido, ya que será el que prevalezca, en tanto no sea conocido otro nuevo (art 98 del C.C.).

c. La unidad del domicilio:

En algunas ocasiones es difícil determinar cuál es el domicilio real de la persona, ya que puede tener diversas residencias, o residir en un lugar y tener el asiento principal de sus negocios en otro lugar, por ejemplo.

Para despejar esas dudas, el Código Civil nos brinda una serie de reglas y pautas que permitirán establecer adecuadamente, cuál es el domicilio “real” de una persona, cuando el elemento material de residencia esta disgregado.

Así, el art 93 del C.C. estipula que en el caso de habitación alternativa en diferentes lugares, el domicilio es el lugar en donde se tenga la familia, o en donde se encuentra asentado el principal establecimiento.

Por su parte, en el art. 94, se reafirma que si la familia está en un lugar y los negocios en otro, el lugar de residencia de la familia será el domicilio real.

Es decir que en caso de existir dos domicilios, el Código Civil brinda una preeminencia al que podríamos llamar “domicilio familiar”, a los efectos determinar el domicilio real de la persona. En caso de no existir un “domicilio familiar”, el segundo aspecto para determinar el domicilio de las personas será el lugar en donde tiene el principal establecimiento de su actividad comercial, laboral o profesional.

DOMICILIO LEGAL:

a. Concepto:

La noción de domicilio legal resulta de lo que establece el art.90 CC que dice: *“El domicilio legal es el lugar donde la ley presume, sin admitir prueba en contra, que una persona reside de una manera permanente para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no está allí presente”*.

Podemos ver la sustancial diferencia que tiene con respecto al domicilio real, ya que el domicilio legal se establece, con prescindencia de la concreta o voluntaria residencia de la persona en un lugar determinado.

Se ha afirmado, desde la doctrina, que al ser un domicilio que tiene como sustento determinadas situaciones especiales de las personas –como lo es, por ejemplo, el ejercicio de la función pública o la situación de dependencia de determinadas personas (por ejemplo los menores de edad)-, su finalidad es la de brindar seguridad jurídica tanto a las personas a las que se le impone ese tipo de domicilio, como a los terceros que se vinculan con ellos.

b. Caracteres:

Los caracteres del domicilio legal son: a) es forzoso, ya que no depende de la voluntad de la persona, sino que le es impuesto, sin atender a su residencia efectiva o habitual en el lugar; b) es excepcional ya que corresponde a situaciones que la ley limita en forma explícita. Consecuentemente la interpretación de los supuestos que incorpora la ley es de carácter restrictivo, no pudiendo ampliarse a otras situaciones por analogía; c) es ficticio, ya que la ley lo determina con independencia que se condiga con la concreta residencia.

c. Casos de domicilio legal:

El art 90 del C.C. enumera, en sus distintos incisos, cuáles son los supuestos de domicilio legal, tal como se detalla a continuación:

Inc. 1: *“Los funcionarios públicos, eclesiásticos o seculares, tienen su domicilio en el lugar en que deben llenar sus funciones, no siendo estas temporarias, periódicas o de simple comisión”*.

Se entiende, en una concepción amplia, que se refiere tanto a los funcionarios con potestades de decisión como a quienes, aun siendo empleados, deben estimarse domiciliados donde cumplen con su función. Así, por ejemplo los jueces, tienen domicilio legal, por eso, más allá que un juez resida con su familia en la ciudad de Villa Carlos Paz, si el tribunal del que es titular está ubicado en la ciudad de Córdoba, su domicilio será de carácter legal y estará situado en esta última. También se ha considerado que tienen domicilio legal los escribanos públicos en el lugar donde tienen su registro.

El inciso sólo exceptúa a aquellos funcionarios públicos que tengan una función temporaria o periódica, es decir acotada en el tiempo o que la misma sea una simple comisión.

Inc. 2: *“Los militares en servicio activo tienen su domicilio en el lugar en que se hallen prestando aquél, si no manifiestan intención en contrario, por algún establecimiento permanente, o asiento principal de sus negocios en otro lugar”*.

Este inciso impone un domicilio legal a todos aquellos militares que prestan de manera activa un servicio en cualquiera de las fuerzas armadas de la Nación: ejército, marina o aviación.

No sólo se comprenden a los que realizan estrictas funciones de milicia, sino también a todos los auxiliares de esas fuerzas, como aquellos profesionales que prestan allí un servicio con el mismo carácter de permanencia.

Si bien muchos códigos modernos suprimen este supuesto de domicilio legal, el Proyecto de Código civil y comercial que repasamos, lo ha mantenido (art. 74 inc. 2 P. de C.C yC.)

Inc. 3: *“El domicilio de las corporaciones, establecimientos y asociaciones autorizadas por las leyes o por el gobierno, es el lugar donde está situada su dirección o administración, si es sus estatutos o en la autorización que se les dio, no tuviesen un domicilio señalado.”*

La doctrina manifiesta que este precepto se refiere a las personas jurídicas de carácter privado que se encuentran establecidas en el art. 33 inc. 1 C.C., segunda parte; es decir las asociaciones y fundaciones, y a las simples asociaciones, reguladas en el art. 46 C.C.

Inc. 4: *“Las compañías que tengan muchos establecimientos o sucursales, tienen su domicilio especial en el lugar de dichos establecimientos, para sólo la ejecución de las obligaciones allí contraídas...”*. No se trataría técnicamente de un domicilio legal, sino que estaríamos en presencia de un domicilio especial, para el cumplimiento de determinadas obligaciones de esas personas jurídicas

Inc. 5: *“Los transeúntes o las personas de ejercicio ambulante, como las que no tuviesen domicilio conocido, lo tienen en el lugar de su residencia actual”*.

Transeúntes son aquellas personas que deambulan de un lugar a otro, y como consecuencia de ello, no se les puede asignar un domicilio real, ya que no se dan los requisitos para su establecimiento, por lo que la ley les otorga un domicilio legal.

Se le da entonces a la habitación temporaria y transitoria el carácter de domicilio legal.

Inc. 6: *“los incapaces tendrán el domicilio de sus representantes legales”*. Ellos tendrán el domicilio de sus representantes necesarios, más allá que no vivan o habiten con ellos. En consecuencia, las personas declaradas judicialmente incapaces por padecimientos mentales tendrán el domicilio de su curador. Los niños, niñas y adolescentes también tendrán un domicilio legal, que será el de sus progenitores o sus tutores.

Inc. 7: *“El domicilio que tenía el difunto determina el lugar en que se abre su sucesión”*.

Si bien el séptimo inciso refiere como domicilio legal el del “causante” de una sucesión, se señala (Rivera) que no se trata de este tipo de domicilio, sino de una regla atributiva de competencia judicial, que encuentra concordancia con el artículo 3284 del C.C.

De esta manera se determina una norma que tiene consecuencia de tipo procesal ya que es indicativa del lugar en donde los pretendidos herederos deberán iniciar la declaratoria de herederos, la protocolización del testamento y la subsiguiente apertura de la sucesión: el último domicilio general del causante de esa sucesión.

8° *“Los mayores de edad que sirven, o trabajan, o que están agregados en casa de otros, tienen el domicilio de la persona a quien sirven, o para quien trabajan, siempre*

que residan en la misma casa, o en habitaciones accesorias, con excepción de la mujer casada, que, como obrera doméstica, habita otra casa que la de su marido”;

Este supuesto establece el domicilio legal de los dependientes. Se determina que es un caso de domicilio legal cuando una persona mayor de edad reside de manera estable o permanente, en el domicilio de su empleador.

Se afirma (Tagle) que la norma sería redundante y sin justificación, ya que si una persona habita en un lugar de manera permanente, con intención de hacer de ese lugar su residencia, se trataría de un domicilio real y no legal.

d. Duración del domicilio legal:

El artículo 91 del C.C. dispone que la duración del domicilio legal va a depender de la existencia del hecho que lo motiva, por lo que una vez que haya cesando éste, el domicilio comenzará a determinarse por la residencia, es decir que la persona dejará de tener un domicilio “legal”, para pasar a tener un domicilio “real”.

De esta manera, si el adolescente cumple 18 años, al ser un mayor de edad, deja de tener el domicilio legal, que era el de sus padres, para pasar a tener un domicilio real, que se constituirá, de acuerdo a los requisitos arriba señalados. Así, si sigue conviviendo con sus padres, habrá solo un cambio de domicilio legal por domicilio real.

Si los funcionarios públicos dejan de cumplir esas funciones, también dejarán de tener el domicilio legal que otrora se les asignara.

DOMICILIO DE ORIGEN:

El tercer tipo de domicilio general es el domicilio de origen que encuentra su noción en el artículo 89 in fine del C.C. que expresa: *“El domicilio de origen es el lugar del domicilio de los padres en el día del nacimiento de sus hijos”*.

Es decir que no es el lugar de nacimiento, sino el lugar del domicilio de los padres al tiempo del nacimiento.

Se ha discutido mucho sobre la necesidad de subsistencia de un domicilio de este tipo, ya que en definitiva importaría un tipo de domicilio legal, que podría confundirse con el domicilio de los menores de edad.

Las críticas doctrinarias han sido oídas por la comisión redactora del Proyecto de Código Civil y Comercial 2012, en donde no se ha mantenido este tipo de domicilio, expresándose en los fundamentos que *“el régimen del domicilio se simplifica, eliminándose la categoría del domicilio de origen”*.

DOMICILIO ESPECIAL:

a. Noción

El domicilio especial es el que rige para determinadas relaciones jurídicas de las personas que se encuentran específicamente determinadas (Alterini)

Se diferencia del domicilio general (sea este real o legal) ya que el domicilio especial opera sólo para definidas y concretas relaciones jurídica.

b. Caracteres:

Las notas que diferencian al domicilio especial del domicilio general son:

1- No es un atributo de la persona, sino que importa una facultad o prerrogativa que puede ser o no usada por la persona en determina circunstancia.

2- No es forzoso, ya que puede que alguna persona nunca tenga un domicilio especial.

3- No es único, ya que la misma persona puede tener varios domicilios especiales.

4- Es transmisible: ya que incluso puede transmitirse a los herederos o a los cesionarios de un contrato.

c. Enunciación:

Se pueden, en general, enumerar los siguientes domicilios especiales:

1- El domicilio de elección:

El art 101 establece que: *“las personas en sus contratos pueden elegir un domicilio especial para la ejecución de sus obligaciones”*.

Es decir que las personas pueden determinar que en un contrato específico, cumplirán las obligaciones que de ellos emanan, en un domicilio especial, que puede ser absolutamente diferente de su domicilio general.

Normal y habitualmente ese domicilio especial se constituye en el mismo instrumento en el que consta la obligación, que deba cumplirse, sin perjuicio que el mismo se realice en otro instrumento, que las mismas partes suscriben.

2- El domicilio procesal:

Es el domicilio que se constituye para un proceso judicial. Es de suma importancia ya que será al lugar adonde será notificado de todas las cuestiones atinentes a ese juicio.

Habitualmente es el del abogado que lo represente y por lo general, las normas procesales locales establecen que debe estar situado a una determinada distancia de los tribunales.

3- El domicilio de las sucursales:

Según el inc, 90 del CC los establecimientos sucursales de una casa matriz tienen “domicilio especial” para la ejecución de las obligaciones contraídas por los agentes locales, en el lugar de dichas sucursales.

El ESTADO:

a. Noción.

El “estado” como atributo de la persona, también denominado “estado de familia”, o por algunos “estado civil”, hace referencia a ese modo de ser de una persona dentro de su grupo familiar.

No hay que confundir el estado como atributo de la persona, con el estado que cada persona tiene en el grupo social. Podemos afirmar que la ubicación o emplazamiento que a un individuo le corresponde dentro de un determinado grupo social, le atribuye un status específico. Así, dentro de la organización cívica de un país, por ejemplo, se puede tener la calidad de ciudadano o de extranjero. En este sentido el “estado” en general de una persona física puede definirse como la posición jurídica que ocupa dentro de la sociedad o de la familia, y de ese estado derivan importantes consecuencias legales (Fanzolato)

Por ello, si reúne determinadas circunstancias, tales como la edad y el país de nacimiento, el estado de ciudadano, podrá tener específicas prerrogativas, como por ejemplo la posibilidad de votar y elegir a sus representantes en el Poder Ejecutivo o Legislativo.

Pero a todo individuo le corresponde también un estado de familia determinado, que como atributo de la persona, se relaciona con los vínculos jurídicos familiares que lo unen con otras personas, o aún por la ausencia total de tales vínculos, como ocurre en el estado de soltero. Es en definitiva ese “modo de ser” dentro de la familia (Bertoldi-Bergoglio).

Corresponde precisar que el emplazamiento en determinado estado de familia, ya sea por la existencia o ausencia de dichos vínculos, implica un conjunto de derechos subjetivos y deberes correlativos atribuidos a las personas que configura su estado de familia. En base a cada una de esas relaciones, se puede tener estado de padre, de madre, de hijo, de hermano, de pariente, de soltero, de casado.

Parte de la doctrina se encuentra discutiendo actualmente, si ante la inclusión de las uniones convivenciales en el Proyecto de código unificado, se creará un nuevo estado de familia en la calidad de “conviviente”. Para algunos, las uniones convivenciales crearán ese estado de familia, mientras que para otro sólo será una situación de hecho, que tendrá determinados efectos jurídicos.

b. Caracteres:

El estado tiene, además de las características comunes a los atributos, otras específicas, que se detalla a continuación:

1- Universalidad: El estado de familia abarca todas las relaciones jurídicas familiares, pues no solo incluye aquellas determinadas por la filiación, como erróneamente muchas veces se sostiene, sino que también contiene las relaciones que surgen del matrimonio, de la adopción y del parentesco.

2- Unidad: El estado de familia de una persona comprende la totalidad de los vínculos jurídicos que lo ligan con otras, sin diferenciarse o calificarse en razón de su origen matrimonial o extramatrimonial.

3- Indivisibilidad: La persona ostenta el mismo estado de familia “erga omnes”, es decir, frente a todos. Por ello, vrg., no puede tener frente a algunos un estado de soltero y frente a otro de casado.

4- Oponibilidad: El estado de familia puede ser opuesto a cualquier persona y permite la actuación en sede judicial para hacerlo valer, así como para ejercer los derechos que de él derivan, ante quien pretendiera desconocerlos.-

5- Estabilidad o Permanencia: La estabilidad del estado de familia no significa que sea inmutable, pues puede modificarse, si se dan las circunstancias legales que determinan la viabilidad de su modificación. Así, el estado de casado puede modificarse, ya sea por un hecho de la naturaleza como es la muerte del cónyuge, pasando a ostentar el estado de viudo/o; o puede cambiarse por una resolución judicial (sentencia de divorcio vincular o de nulidad del matrimonio).

6.- Reciprocidad o correlatividad: El estado de familia generalmente tiene su reciprocidad con otra persona. Así, al estado de padre, le corresponde correlativamente un estado de hijo. Al de un cónyuge, le corresponde el del otro cónyuge. Sólo el estado de “soltero” se relaciona con sí mismo, sin existir esa reciprocidad.

3. El Estado de familia y el Título de Estado

Cuando se habla de estado de familia es necesario hacer mención a su relación con el *título de estado*, que permite acreditar y ejercer los derechos que emergen de ese atributo de la persona.

a) Título de estado en sentido formal: de manera corriente se alude al “título de estado” como a ese instrumento o conjunto de instrumentos públicos de los cuales emerge el estado de familia de una persona (Azpiri). Se trata del título de estado en sentido formal, que permite identificar como título el documento que hace oponible y prueba el estado de familia.

Como ejemplo concreto podemos decir que para probar y hacer valer un estado de familia el estado de hijo, es necesario presentar la partida de nacimiento emitida por el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. Para probar la existencia del matrimonio debe presentar la partida de casamiento o la libreta de familia, emitida por el mismo registro; para el de viudo o viuda la partida de matrimonio y la de defunción.

b) Título de estado en sentido material: También puede aludirse al “título de estado” en sentido material o sustancial. En este supuesto, el término se utiliza para hacer referencia a la causa, motivo o raíz, de un determinado emplazamiento en un estado de familia.

Como ejemplo podemos decir que la filiación por naturaleza, reconoce como título de estado en sentido material, un presupuesto biológico, es decir, ese vínculo de sangre que una a un hijo con su padre y con su madre. Por tal motivo, en los casos que ese hijo no sea reconocido por alguno de ellos, podrá iniciar la acción judicial para obtener el emplazamiento probando el presupuesto biológico. Este hijo aún no reconocido pero que afirma judicialmente serlo de determinada persona, podrá hacer valer la causa o título de un emplazamiento. Ello le permitirá lograr la sentencia que lo declare y ordene al Registro del Estado civil y capacidad de las personas otorgar el título de estado en sentido formal; finalmente, la partida de nacimiento con la filiación reconocida.

c. Protección del estado de familia:

El sistema jurídico articula una serie de acciones para la protección del estado de familia que corresponde a una persona, ya porque le es desconocido el que le corresponde (acción de reclamación de estado de hijo), o porque el que tiene no se condice con la realidad (acción de desplazamiento de estado de hijo), o eventualmente para modificar el que tiene (acción de divorcio) o crear un nuevo estado de familia (acción de adopción).

De esta manera aquella persona que no se encuentra emplazado en el estado de familia que le corresponde, tiene a su alcance la acción de estado destinada a declarar que existen los presupuestos de ese estado.

Se pueden clasificar de diferentes maneras:

1) Por el vínculo familiar:

a) Acción de estado matrimonial.

b) Acción de estado filial: Filiación matrimonial.

Filiación extramatrimonial.

Filiación adoptiva.

2) Por los efectos de la Sentencia:

a) Acciones constitutivas de Estado de familia: son aquellas en las que las sentencias que resuelven la acción, constituye un nuevo estado de familia. Un ejemplo de esto es la acción de divorcio vincular, que emplaza a los ex cónyuges en el estado de “divorciados”.

b) Acciones declarativas de Estado: se trata de aquellas en que se declara la existencia o inexistencia de presupuestos preexistentes que son el fundamento del vínculo jurídico familiar. Por ejemplo, en caso de prosperar una acción de filiación que declara que alguien es hijo de otra persona, la sentencia no hace más que reconocer una situación jurídica pre-existente.

3) Por la vinculación con el título de estado de familia:

a) Acciones de emplazamiento: Son aquellas en las que se emplaza a la persona en un nuevo estado de familia: la adopción establece un nuevo vínculo jurídico paterno/filial entre adoptante/s y adoptado

b) Acciones de desplazamiento: Tienden a destruir el título de estado de familia ya existente. Por ejemplo la acción de nulidad del matrimonio.

BIBLIOGRAFIA

1. ALEM DE MUTTONI, Isabel Lucía, ¿Es posible la declaración de capacidad parcial?, Revista de la Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 2011-1
2. ALTERINI, Atilio Anibal, Derecho Privado-Parte General, Introducción, Derecho Civil y Derecho Comercial, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995.
3. AZPIRI, JORGE, Derecho de Familia, Hammurabi, Buenos Aires, 2000.
4. BELLUSCIO, Augusto Cesar, Manual de Derecho de Familia, Tomo I y II, Depalma, Buenos Aires, 1993.
5. BERTOLDI DE FOURCADE, María Virginia, (Directora) Temas de Derecho Privado I, Parte General, Advocatus, Córdoba, 2002.
6. BERTOLDI DE FOURCADE, María Virginia, (Directora) Clases de Derecho Civil, Parte General, Persona, Actos Jurídico, Responsabilidad Civil, Advocatus, Córdoba, 1997.
7. BERTOLDI DE FOURCADE, María Virginia; "Estado Civil. Acciones y procedimiento", Advocatus, 1998
8. BUTELER CACERES, José, Manual de Derecho Civil, Parte General, Mediterránea/Advocatus, Córdoba, 2005.
9. CIRUZZI, María Susana, El concepto de persona y dignidad a la luz del prisma bioético, Revista de Derecho de Familia y las Personas -junio), 2012
10. DIEZ PICAZO, Luis y GULLON, Antonio, Sistema de Derecho Civil, Vol I, Tecnos, Madrid, 1998.
11. DI LELLA, Pedro, La representación del menor bajo patria potestad, en RDF N° 13, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.
12. FAMA, María Victoria y HERRERA, Marisa, "Crónica de una ley anunciada y ansiada", ADLA 2005-E, 5809;
13. FANZOLATO, Eduardo I., Derecho de familia, Advocatus, Córdoba, 2007, t. I.
14. GIL DOMINGUEZ, Andrés, FAMA, María Victoria y HERRERA, Marisa, Ley de Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes, Ediar, Buenos Aires.
15. GUAHNON, Silvia, SELTZER, Martín, La sentencia en los juicios de insania e inhabilitación a la luz de la nueva ley de Salud Mental, DJ 29/06/2011.
16. GUERRA LÓPEZ, Rodrigo, "La persona es fin y no medio. El fundamento normativo de la bioética personalista". En "Bioética personalista: ciencia y controversias". Gloria María Tomás y Garrido y Elena Postigo Solana (Editoras). Tribuna Siglo XXI. Ediciones Internacionales Universitarias. Madrid, 2007.

17. KIELMANOVICH, Jorge L., El nuevo juicio de interdicción y de inhabilitación (Ley 26.657), La LEY, 2011-A
18. KRAUT, Alfredo J., Derecho y salud mental. Hacia un cambio de paradigma, LL 2012-C, 1368.
19. LACRUZ BERDEJO, José Luis y RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco, Parte General del Derecho Civil, Bosch, Barcelona, 1984.
20. LAFERRIERE, Jorge N. / MUÑIZ, Carlos, La nueva Ley de Salud Mental. Implicancias y deudas pendientes en torno a la capacidad, ED del 22/2/2011.
21. LLOVERAS, Nora y FARAONI, Fabián, La mayoría de edad Argentina. Análisis de la ley 26579 /2009, Ed. Nuevo Enfoque Jurídico, Córdoba, Noviembre 2010.
22. LLOVERAS DE RESK, María Emilia en LLOVERAS, BERTOLDI y BERGOGLIO, Lecciones de derecho civil, personas naturales y jurídicas, Advocatus, Córdoba, 1995, p. 135.
23. MARTÍNEZ ALCORTA, Julio A., Primera aproximación al impacto de la Ley Nacional de Salud Mental en materia de capacidad civil, La Ley, Sup. Act. 07/12/2010.
24. MORCILLO, Silvia y TORRES, Gioconda, Capacidad Progresiva y los derechos procesales de niñas, niños y adolescentes, Actualidad Jurídica – Familia y Minoridad- N° 70, Córdoba, 2010, p. 7600.
25. MORO ALMARAZ, Jesús y SANCHEZ CID, Ignacio, Nociones Básicas de Derecho Civil, Tecnos, Madrid, 1999.
26. MUÑIZ, Carlos, Régimen de Capacidad de Menores en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, DJ 01/08/2012, 95.
27. MUÑIZ, Carlos, Personas con incapacidad y con capacidad restringida por razón de discapacidad mental en el Proyecto de Código Civil y Comercial, DFyP 2012 (septiembre), La Ley, 158
28. RIVERA; Julio **Cesar**, Instituciones de Derecho Civil, Parte General, T I, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.
29. RIVERA, Julio C.- HOOFT, Irene, La nueva Ley 26.657 de Salud Mental, SJA, 25/5/2011.

