

Fernando Parra Aranguren
-Editor-

STUDIA IURIS CIVILIS
LIBRO HOMENAJE A
Gert F. Kummerow Aigster

Tribunal Supremo de Justicia
Colección Libros Homenaje, N° 16
Caracas/Venezuela/2004

El nombre y la protección de la identidad de las personas. Cuestiones de derecho internacional público y privado

Mario J. A. OYARZÁBAL *

SUMARIO:

- 1. El derecho humano al nombre y su protección internacional.**
- 2. La cooperación internacional en cuestiones de estado civil relativas al nombre.**
- 3. La competencia internacional de las autoridades argentinas.**
- 4. El derecho aplicable a la determinación del nombre: 4.1 *Distinción entre la cuestión de estado civil y el problema de derecho administrativo.* 4.2 *Cambio de nombre.* 4.3 *Reenvío.* 4.4 *Orden público.* 4.5 *La lex fori como refugio.* 4.6 *Conflicto móvil.***
- 5. El derecho aplicable al sobrenombre, al seudónimo y a otros accesorios del nombre.**

* Universidad Nacional de La Plata y de la Universidad Argentina de la Empresa, Profesor de Derecho Internacional Privado. Miembro del Cuerpo Permanente del Servicio Exterior de la Nación. Cónsul Adjunto de la República Argentina en Nueva York.

6. El reconocimiento de decisiones extranjeras relativas al nombre de las personas.
7. La protección jurídica del nombre.
8. El nombre en el derecho comunitario.
9. La incidencia de la autonomía de la voluntad sobre el nombre.

1. EL DERECHO HUMANO AL NOMBRE Y SU PROTECCIÓN INTERNACIONAL

El derecho al nombre se encuentra tutelado expresamente por varios instrumentos internacionales de derechos humanos, así como por derivación de otros derechos fundamentales, como son el derecho al honor y a la dignidad, a la intimidad personal y familiar, y a la reputación.

El reconocimiento del derecho del niño a un nombre desde que nace y a ser registrado inmediatamente después del nacimiento ha sido recogido por la *Declaración de derechos del niño* de 1959, artículo 3 (proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas por Resolución 1386 (XIV) de 20/11/1959); el *Pacto internacional de los derechos civiles y políticos* de 1966, artículo 24.2 (aprobado por ley 23.313; BO, 13/5/1986); la *Convención americana de derechos humanos* de 1969, artículo 18 (aprobada por ley 23.054; BO, 27/3/1984); la *Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda en el plano nacional e internacional* de 1987, artículo 8 (adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 41/85 de 3/12/1986); y la *Convención de los derechos del niño* de 1989, artículos 7 y 8 (aprobada por ley 23.849; BO, 22/10/1990). En general tutelándose conjuntamente con la nacionalidad y las relaciones familiares, como elementos todos que determinan la identidad de una persona. Todas estas convenciones exigen que el nombre sea atribuido de conformidad con la legislación del país al cual se siente perteneciente el individuo.

La Convención sobre los derechos del niño ha reconocido además el derecho del niño a "preservar" su identidad, incluido el nombre (artículo 8). Innovación que adquiere especial importancia en los supuestos de adopción, en la medida en que el menor puede ver alterado un aspecto de su personalidad como consecuencia de un cambio en su situación jurídico-familiar.¹ Este de-

¹ Lara Aguado, Ángeles, *El nombre en derecho internacional privado*, Comares, Granada, 1998, pp. 49-52. Contiene una extensa bibliografía.

recho nuevo fue incorporado a instancias de la delegación argentina que buscaba sensibilizar a los gobiernos para adoptar medidas que previnieran desapariciones de niños como las experimentadas por nuestro país durante la última dictadura militar.² No obstante, la regla de la estabilidad del nombre cede ante la legislación de un Estado parte o el derecho internacional vigente cuando la modificación del nombre del menor derivada de la adopción conduzca a la mejor realización de los derechos del niño (artículo 41).

Por su parte, la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer* de 1979 (aprobada por ley 23.179; BO, 3/6/1985) obliga a los Estados a reconocer a la mujer casada el mismo derecho que al hombre a elegir el apellido (artículo 16 inc. g) Tanto el propio como el de los hijos. De ahí que, según una interpretación, no permitir a la mujer que transmita su apellido a su prole, y aun imponer a los hijos el apellido paterno en primer lugar, como ocurre en nuestro país (artículo 4, ley 18.248), constituiría una violación de la Convención que no puede justificarse por la existencia de una larga tradición histórica de atribución de apellidos, según esta regla, ni se subsana por la posibilidad de que el hijo altere su orden una vez alcanzada la mayoría de edad. Sólo una legislación —se ha dicho— que permitiera a los progenitores optar por cualquiera o por ambos apellidos, así como su orden, y que a falta de opción estableciera un criterio legal no discriminatorio contra la mujer como el alfabético, sería compatible con los preceptos de la Convención.³

Varios de los instrumentos internacionales citados han adquirido en nuestro país jerarquía constitucional como consecuencia de la reforma de 1994 (artículo 75 inc. 22, Constitución Nacional). Y cada norma que declara un derecho o una libertad debe reputarse operativa en el sentido de que deroga en forma automática cualquier norma interna o convencional que se le oponga.⁴ Al tiempo que excluyen la posibilidad de aplicar el derecho extranjero en el aspecto que tutelan. Podría caracterizárselas como normas de policía del derecho internacional privado argentino de fuente internacional, y aun constitucional, en cuanto están contenidas en un tratado con tal jerarquía. El no cumplimiento por parte de las autoridades estatales de la obligación de respetar y garantizar el dere-

² Cerdá, Sergio, *The Draft Convention on the Rights of the Child: New Rights*, *Human Rights Quarterly*, Vol. 12, 1990, p. 116.

³ Lara Aguado, Ángeles, *Ob. Cit.*, pp. 54-7.

⁴ Bidart Campos, Germán J., *Manual de la Constitución reformada*, Ediar, Buenos Aires, 1998, t. I, p. 509.

cho humano al nombre, puede habilitar, una vez agotados los recursos internos, instancias supranacionales de protección.⁵

2. LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN CUESTIONES DE ESTADO CIVIL RELATIVAS AL NOMBRE

En Europa, bajo la égida de la Comisión Internacional del Estado Civil (CIEC) se han elaborado una serie de convenios internacionales que se refieren a aspectos de derecho internacional privado del nombre. Entre los que abordan cuestiones substanciales se encuentran el *Convenio sobre cambio de nombre y apellido* hecho en Estambul el 4 de septiembre de 1958 y el *Convenio sobre ley aplicable al nombre y apellido de las personas* firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980. El Convenio de Munich se aplica a todas las personas físicas, con independencia de su nacionalidad o domicilio, y es de aplicación *erga omnes*. Es decir, que la ley indicada como aplicable por el Convenio –que es la ley del Estado del cual la persona es nacional– se aplica incluso aunque se trate de la ley de un Estado no contratante. Según el Convenio de Estambul, los Estados se comprometen a no conceder ningún cambio de nombre o apellido a nacionales de otros Estados. Las resoluciones dictadas en el Estado competente tienen fuerza ejecutoria plena en el territorio de los otros Estados contratantes. Salvo que afecten a personas que son igualmente nacionales del Estado donde pretenden surtir efectos, en cuyo caso la eficacia del cambio de nombre puede subordinarse a condiciones especiales de publicidad o a un derecho a la oposición de terceros. Otros instrumentos se refieren a aspectos técnicos como el *Convenio relativo a la indicación de los nombres y apellidos en las actas de estado civil* hecho en Berna el 13 de septiembre de 1973 y, con carácter complementario, el *Convenio sobre resoluciones rectificativas de las actas de estado civil y del Convenio de Estambul de 4 de septiembre de 1958 relativo al intercambio internacional de informaciones de estado civil*, firmado en París el 10 de septiembre de 1954. El 8 de septiembre de 1982 se firmó en La Haya el *Convenio relativo a la expedición de certificados de diversidad de apellidos*, por él se crea un documento internacional llamado “certificado de diversidad de apellidos” que permite individualizar a las personas que, como consecuencia de las divergencias de las legislaciones nacionales aplicables, poseen más de un apellido. Este Convenio tiene carácter *inter partes*.

⁵ Sobre el impacto de los derechos humanos en el ejercicio de la jurisdicción, ver Hernández-Breton, Eugenio, *Problemas contemporáneos del derecho procesal civil internacional venezolano*, Sherwood, Caracas, 2004, pp. 29-30.

Aunque en general se trata de convenios de relativa importancia, atento el muy reducido número de países ratificantes, no por ello están desprovistos de todo interés. El Convenio de Munich es bastante innovador, en particular en cuanto establece una norma de conflicto autónoma para la determinación de nombres y apellidos que no dependen de la filiación, los efectos de la adopción o del matrimonio. Los convenios de Estambul y La Haya, aunque no logran progresar hacia la unificación de las normas de derecho material de los Estados miembros de la CIEC, evidencian la voluntad de organizar una coexistencia práctica de las legislaciones (armonización). El Convenio de Estambul se asemeja bastante a un tratado por el que se establecen normas uniformes de jurisdicción internacional.⁶

3. LA COMPETENCIA INTERNACIONAL DE LAS AUTORIDADES ARGENTINAS

La inscripción del nombre de una persona en el Registro Civil argentino es generalmente consecuencia de la inscripción del nacimiento, en cuyo caso la competencia de las autoridades argentinas viene dada, en primer lugar, por el nacimiento del individuo en territorio nacional (artículo 27 inc. 1 y artículo 32 inc. 1, decreto-ley 8.204/1963 de registro del estado civil y capacidad de las personas y sus modificatorias). Salvo que se trate de un argentino nacido en el exterior hijo de funcionario argentino (artículo 91, ley 20.951 del Servicio Exterior de la Nación), argentino por opción menor de 18 años al momento de ejercer la opción (dec. 231/1995), o mayor de 18 años que otorga poder a favor de la Cancillería para que lo represente ante la justicia federal (cap. XV punto 2 párr. 3º, Normas de Aplicación del Reglamento Consular, resolución ministerial 154/1964), que debe ser inscrito con carácter previo en el Libro de Registro del Estado Civil de las Personas del consulado argentino con competencia en el lugar del nacimiento de la persona; inscripción que se realiza transcribiendo textual e íntegramente el testimonio de nacimiento expedido por el Registro Civil del lugar (cap. XIV punto 1º, Normas de Aplicación, mod. por res. 1518/2002).

La competencia de los jueces argentinos para autorizar cambios de nombres por vía principal, viene dada por el domicilio de la persona en jurisdicción argentina. Aunque no está claro si la norma de jurisdicción internacional resulta de la aplicación al caso del derecho argentino en virtud del artículo 6 del Código Civil (*forum causae*), o de la regla de reparto de la competencia interna del artículo 16 de la ley 18.248 de Nombre de las personas (B.O., 24/6/

⁶ Ver Massip, Jacques, Hondius, Frits y Nast, Chantal, *Comisión Internacional de l'Etat Civil (CIEC)*, versión francesa editada por la Secretaria General de la CIEC del estudio aparecido en enero de 1999 en inglés en la *Encyclopédie des Organisations Intergouvernementales* (Kluwer Law Internacional, The Hague-London-Boston), Strasbourg, marzo de 2000, pp. 23 y 26.

1969). En este último caso, la jurisdicción argentina también se habilitará cuando el cambio, adición o supresión de un nombre o apellido se refiera a una inscripción de nacimiento argentina. Lo que a su vez conduce a admitir el foro de la nacionalidad argentina del interesado. Aquí la competencia de las autoridades argentinas concurrirá con la de las autoridades del país del domicilio extranjero del argentino. Pero si la persona está domiciliada en la Argentina, la jurisdicción de nuestros tribunales es exclusiva, sin que quepa reconocer decisiones extranjeras del país de la nacionalidad del individuo con fundamento en la bilateralización de la regla de competencia del artículo 16, ni ninguna otra que la invada. De ahí que, a mi juicio, los jueces argentinos deberían abstenerse de asumir jurisdicción cuando la persona no está domiciliada en nuestro país, basada exclusivamente en la nacionalidad argentina del interesado o en el foro del registro, salvo cuando ese cambio de nombre sea admitido en el país del domicilio del individuo, con miras a evitar que la persona posea nombres diferentes en los dos países.

Si la modificación del nombre es consecuencia de un cambio en el estado civil de la persona, derivada de una adopción, reconocimiento, matrimonio o divorcio, adquisición de otra nacionalidad, cambio de sexo, etc., son competentes las autoridades judiciales o administrativas argentinas con facultades para autorizar la modificación del estado civil. Ya que es lógico que siendo competentes para pronunciarse sobre los hechos jurídicos que afectan al nombre, lo sean también para autorizar los cambios de nombre que de ellos se derivan.⁷ Sin embargo, la persona podrá solicitar también el cambio de nombre ante las autoridades argentinas si está domiciliada en el país.

Por último, resulta lógico que la competencia para rectificar errores u omisiones de partidas recaiga con carácter exclusivo en las autoridades del Estado al cual pertenece el registro civil correspondiente, no debiendo confundirse este supuesto con el cambio de nombre.

4. EL DERECHO APLICABLE A LA DETERMINACIÓN DEL NOMBRE

4.1 *DISTINCIÓN ENTRE LA CUESTIÓN DE ESTADO CIVIL Y EL PROBLEMA DE DERECHO ADMINISTRATIVO*

Como atributo de la personalidad, el nombre se relaciona con la ley personal -nacional o domiciliaria- del interesado. Solución generalmente acep-

⁷ Lara Aguado, *Ángeles, Ob. Cit.*, pp. 127-30.

tada por la doctrina y las legislaciones comparadas. Pero además el nombre es una institución de policía que torna aplicable la ley del registro (*lex auctoritas*). Territorialidad que se justifica por razones puramente técnicas o de policía y seguridad, pero que también se utiliza para proyectar en el régimen del nombre una determinada concepción, o incluso ideología, imperante en el sistema del registro.⁸

Cuando la ley del domicilio es adoptada para regir el estatuto personal, como en el derecho internacional privado argentino (artículos 6 y 7, Cód. Civ.; artículos 1, Tratados de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1889 y de 1940), entonces la ley personal y la ley del registro generalmente coinciden al momento del nacimiento de la persona, ya que es común que el hijo nazca en el domicilio de los padres, que es por transitividad el del hijo (artículo 90 inc. 6, Cód. Civ.). Incluso, es posible concebir una segunda ley del registro, argentina, cuando una persona nacida fuera del país obtiene la nacionalidad argentina por ser hija de un funcionario argentino (ley 20.957 del Servicio Exterior de la Nación), por opción (artículo 1 inc. 2, ley 346) o por naturalización (artículo 2, ley 346).⁹ Pero si el nacimiento resulta de una presencia efímera de la madre en el país, el funcionario del Registro Civil debe aplicar al nombre del recién nacido el derecho extranjero de su domicilio, sin que la atribución de la nacionalidad argentina en virtud del *ius soli* altere tal estado de cosas.¹⁰

La ley domiciliaria rige la formación y composición del nombre de una persona. Y decide quién puede elegir el nombre individual o de pila, así como el número de nombres permitidos y cuáles se encuentran prohibidos, incluido

⁸ González Campos, Julio y otros, *Derecho internacional privado - Parte Especial*, 6ª edición revisada, Eurolex, Madrid, 1995, p. 80.

⁹ Ver Oyarzábal, Mario, *La nacionalidad argentina - Un estudio desde la perspectiva del derecho internacional público, del derecho internacional privado y del derecho interno argentino, con referencias al derecho de la integración*, La Ley, Buenos Aires, 2003, pp. 17-28.

¹⁰ En cambio Ciuro Caldani, Miguel Ángel, *El nombre de las personas de existencia visible en el mundo jurídico en general y en el DIPr.*, *Revista del Colegio de Abogados*, Rosario, N° 12, 2ª época, noviembre de 1977, pp. 144-5, piensa que la idea básica del artículo 1 de la ley 18.248 es someter el nombre de origen de los argentinos nativos a las leyes de la República; lo que ha sido puesto en duda por Fermé, Eduardo L., *El nombre de las personas físicas en el DIPr.*, *Anuario Argentino de Derecho Internacional (AADI)*, IX, 1999, p. 30. El profesor de la Universidad de Rosario trae a colación dos antiguos fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, 20/2/1948, *La Ley*, t. 50, pp. 137 y ss., y de la Cámara Nacional Civil Sala C, 8/11/1956, *Jurisprudencia Argentina (JA)*, t. 85, pp. 461-2, dictados con anterioridad a la sanción de la ley 18.248, en los que se privilegia la conexión nacionalidad declarando que las disposiciones sobre nombre se dirigen a personas argentinas. Para Venezuela ver Hernández-Breton, Eugenio, *El nombre civil y el sexo de las personas físicas en el derecho internacional privado venezolano*, en *Estudios de Derecho Civil*, Volumen I, Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorronzona, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, pp. 597-618.

el derecho a imponer nombres extranjeros o sin traducción al idioma nacional. También indica cuáles nombres funcionan como propios y cuáles como apellido, lo que puede tener importancia cuando los diversos ordenamientos jurídicos involucrados difieren respecto de los apellidos transmisibles.¹¹ Finalmente indica los criterios conforme a los que se adquieren el o los apellidos, tanto de los hijos matrimoniales como extramatrimoniales, así como el orden de los mismos.¹²

Ahora bien, aunque la formación del acto a inscribir se rige por la ley del domicilio, la transcripción del nombre en el Registro Civil argentino está sometida a las normas registrales argentinas. Especialmente en cuanto a la utilización de caracteres latinos y admitidos en el alfabeto español. Pero ello no implica que los nombres adquiridos según la ley extranjera del domicilio deban castellanizarse al momento de su inscripción en el Registro argentino, ya que el artículo 3 inciso 2 de la ley 18.248 que prohíbe inscribir nombres extranjeros, es sólo de orden público interno, no internacional.¹³ El espíritu del artículo 7 de la ley 18.248 es precisamente permitir los nombres atribuidos bajo una legislación extranjera, tengan o no traducción en el idioma nacional. Sólo se impone, de ser el caso, el reemplazo de los caracteres árabes, chinos, rusos, etc., por otros latinos, pero respetando la fonética del Estado de procedencia (transliteración).¹⁴ La traducción del nombre, en cuanto impone una grafía que lo deforma, constituye un *derecho* del naturalizado a tenor del artículo 7 citado. Derecho que se extiende a los argentinos nacidos en el exterior, y aun a quienes conservando su nacionalidad original establecen su domicilio en el país. Para ello, las autoridades argentinas pueden valerse de los documentos que los propios interesados les aportan, incluido su pasaporte extranjero, ya que es común que los nombres cuya grafía es distinta a la latina vengán acompañados de una transliteración al idioma inglés o francés. En su defecto, cabría recurrir al empleo de un traductor, y aun la declaración del propio interesado. Pero si el nombre consta en caracteres latinos, se inscribe textualmente como surge de la partida de nacimiento extranjera o el documento que la sustituye, salvo

¹¹ Lara Aguado, Ángeles, *Ob. Cit.*, p. 220.

¹² Ver en general, Fernández Arroyo, Diego P., *Personas físicas*, con la colaboración de Carlos Bertosi, en Fernández Arroyo, Diego P. (coord.), *Derecho internacional privado de los Estados del MERCOSUR - Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay*, Buenos Aires, Zavalía, 2003, pp. 514-5.

¹³ En contra, Boggiano, Antonio, *Derecho internacional privado*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991, t. I, pp. 642-3, para quien se trataría de una norma de policía del derecho internacional privado argentino.

¹⁴ Ver Legón, Fernando, *La función fonética del nombre en la inscripción de nacimientos: (inobligatoriedad de significados y de traducción)*. (Nota a fallo de la Cámara Nacional Civil 2^a de la Capital de abril 1^o de 1935 en causa "Drysdale, Richtie, Murray"), *JA*, t. 50, pp. 140-5.

que el propio interesado solicite cambiarlo. La castellanización compulsiva de los nombres extranjeros atenta contra el derecho del individuo a su identificación individual y familiar conforme a la ley domiciliaria y a la estabilidad deseable del nombre en el tiempo y en el espacio. Por lo demás, ese es el derecho actual como es aplicado por los jueces federales cuando deciden numerosos casos de adquisición de la nacionalidad argentina por opción y por naturalización. Así lo ha dispuesto también el capítulo XIV párrafo 4º de las Normas de Aplicación del Reglamento Consular, modificado por resolución ministerial 1518/2002 de la Cancillería, que agrega que en los casos de alfabetos en los que se deba acudir a la traducción fonética de los apellidos se tendrá en cuenta de existir distintas variantes –fundamentalmente en la protocolización de partidas de nacimiento– la forma en que los apellidos paterno y materno fueron traducidos en la documentación original argentina de los padres, con el fin de evitar alteraciones o diferencias en la forma de escribirlos que luego puedan producir inconvenientes a los menores.

4.2 CAMBIO DE NOMBRE

Si bien es cierto que la adquisición originaria del nombre se rige por la ley personal del interesado, no está tan claro qué derecho se aplica a los cambios de nombre que derivan de una modificación de su estado civil, como el matrimonio o su disolución, la adopción, el reconocimiento, el cambio de nacionalidad y el cambio de sexo. En efecto, la doctrina predominante hasta la década del 70 y aun autorizadísimos autores contemporáneos¹⁵ han considerado que, a falta de una norma específica para la determinación del nombre, los efectos que tales hechos jurídicos conllevan sobre el nombre, están mejor regidos por el derecho aplicable a la institución de que se trate, ésta ha sido también la posición de Werner Goldschmidt cuando enseñaba que en el derecho internacional privado argentino: "El apellido de un individuo, si es hijo extramatrimonial, es el que el derecho del domicilio conyugal en el momento de su nacimiento indica. Si es extramatrimonial, hay que aplicar el derecho domiciliario de quien lo reconoció primero. *El derecho que rige la legitimación y la adopción resuelven el problema del cambio del apellido de la persona legitimada o adoptada. Si se trata de una mujer casada, hay que recurrir al derecho que rige los efectos personales del matrimonio. La imposición del nombre de pila se rige por el derecho que rige la patria potestad*".¹⁶ (La cursiva es nuestra).

¹⁵ Entre otros: Mayer, Pierre, *Droit international Privé*, 6^e édition, Montchrestien, Paris, 1998, pp. 332, 366 y 402; y Pérez Vera, Elisa y otros, *Derecho internacional privado*, Colex, Madrid, 1998, Vol. II, p. 24, para el nombre de la mujer casada.

¹⁶ Goldschmidt, Werner, *Derecho internacional privado*, 8^a edición revisada, Depalma, Buenos Aires, 1992, p. 217.

Giesker-Zeller, que es el autor de un cuidadoso análisis sobre el tema, parte de la misma premisa para llegar a la solución opuesta. Luego de reseñar extensamente las diversas situaciones en las que el nombre de una persona puede verse afectado por el matrimonio, el divorcio o la filiación, denuncia "la extraordinaria multiplicidad de esta solución", "la extrema ocultación de las normas materiales en los diferentes pliegos de toda la estructura del derecho internacional privado" y las "contradicciones latentes en tan caótica situación". Propone, consiguientemente, una "solución autónoma", de acuerdo con la cual, "la cuestión acerca de cuál nombre una persona está autorizada a llevar *in concreto*, debería ser dejada a su ley personal, porque el aspecto sumamente personal del derecho al nombre y a los apellidos es completamente evidente y exige estabilidad".¹⁷

Es que la aplicación sin diferenciaciones de la ley personal al nombre parece lo correcto, ya que favorece la previsibilidad del derecho aplicable y simplifica sustancialmente el panorama normativo. Lo que explica que esta solución haya venido ganando adeptos en los últimos años, lo que a su turno se ha reflejado en las modificaciones legislativas más recientes con algunas excepciones.¹⁸ En la Argentina, esta interpretación es respaldada por Boggiano,¹⁹ Ciuro Caldani,²⁰ Fermé²¹ y Fernández Arroyo,²² entre otros, y tuvo el consenso de los profesores titulares de cátedra de las universidades nacionales de todo el país que participaron en la elaboración del Proyecto de Código de Derecho Internacional Privado elevado al Ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos el 14 de mayo de 2003 (artículo 49, párr. 3^o). Además, el legislador argentino ha optado por regular el nombre como categoría jurídica autónoma al sancionar la ley 18.248 de Nombre de las personas naturales, con independencia de las instituciones jurídico-familiares de las que deriva, con lo que ha acentuado una de las funciones que cumple el nombre,

¹⁷ Giesker-Zeller, Heinrich, *Der Name im internationalen Privatrecht, Festschrift für Georg Cohn*, Orell Füssli, Zürich, 1915, pp. 169-202.

¹⁸ Vgr., Alemania (artículo 10, *EGBGB*), Austria (artículo 13, *Ley Federal sobre derecho internacional privado de 15 junio de 1978*), España (artículo 219, *Reglamento del Registro Civil de 14 de noviembre de 1958*), y Suiza (artículo 37.1, *Ley Federal sobre derecho internacional privado de 18 de diciembre de 1987*). En cambio, la nueva ley italiana de derecho internacional privado somete los derechos derivados de una relación de familia a la ley aplicable a cada relación (artículo 24, n. 1, *L. 31 maggio 1995, n. 218*).

¹⁹ Boggiano, Antonio, *Ob. Cit.*, p. 642.

²⁰ Ciuro Caldani, Miguel Ángel, *Reflexiones sobre el nombre de las personas físicas en el DIPr argentino*, *AADI*, IX, 1999, pp. 45-49.

²¹ Fermé, Eduardo L., *Ob. Cit.*, p. 29.

²² Fernández Arroyo, Diego P., *Ob. Cit.*, pp. 523-4.

que es la identificación de su titular en relación con los demás, por sobre su función indicativa del grupo familiar al que pertenece. No obstante, quizás habría sido conveniente que la Comisión elaboradora del Proyecto especificara que "tanto el cambio voluntario como el derivado de una modificación del estado civil" se rigen por el derecho del domicilio al tiempo del cambio, para evitar una interpretación contraria de la jurisprudencia.

El cambio de nombre originado en una modificación del estado civil pueden plantear como cuestión previa la validez del matrimonio o de su disolución, de la adopción o del reconocimiento, de la adquisición de la nacionalidad o del cambio de sexo, las que deberán determinarse por el derecho aplicable al hecho jurídico respectivo según el derecho internacional privado del tribunal argentino. No obstante, cabría reconocer efectos sobre el nombre al matrimonio, la adopción, etc., conforme al derecho internacional privado del domicilio de la persona, aunque sean nulos, según el derecho internacional privado argentino. Se trata de aplicar excepcionalmente a la cuestión previa el derecho internacional privado de la ley extranjera reguladora de la cuestión principal, en el interés superior de la persona. Mas, juzgados válidos el matrimonio o la adopción, la posibilidad de que la mujer utilice el apellido de casada o que el hijo reciba el apellido de los padres adoptivos, se rigen por la ley del domicilio, aun cuando el derecho aplicable al matrimonio o a la adopción no prevea ese efecto sobre el nombre del *propositus*.

El cambio voluntario de nombre se rige también por el derecho del domicilio del interesado al tiempo de su modificación.²³ Incluido cuándo procede y los cambios factibles. Así, el hijo domiciliado en el extranjero al tiempo de la adopción que muda su domicilio a la República, podrá solicitar la adición del apellido de origen desde los 18 años (artículo 12, ley 18.248). O pedir la adaptación gráfica y fonética al castellano de sus apellidos de difícil pronunciación (artículo 7, ley 18.248).²⁴ O la supresión de algunos de sus nombres de pila debido a las dificultades que le ocasiona en su vida nueva de relación.²⁵ O aun solicitar la modificación del orden de los apellidos o agregar o

²³ Ver, en general, Parra-Aranguren, Gonzalo, *Los derechos de la personalidad y el cambio voluntario del nombre civil en el DIPr. venezolano*, Rev. Facultad de Derecho Univ. Católica Andrés Bello, N° 24, 1978, pp. 43-96.

²⁴ Cámara Nacional Civil 1ª, caso "Cabre, Nicolasa s/información sumaria", 18/7/1996.

²⁵ Cámara Nacional Civil Sala A, JA, 1952-II, p. 516, en el que hizo lugar al pedido de suprimir los tres últimos nombres de cinco atribuidos en el país extranjero de origen. El padre adujo que en España era corriente la imposición de varios nombres, pero no era obligatorio el uso de todos; mas en la Argentina su hijo iba a encontrar serias dificultades por la necesidad de asentar en los actos jurídicos que realizara todos los nombres, so pena de tener que convalidarlos luego si omitiese alguno de ellos.

suprimir un apellido para restablecer la unidad de apellidos entre los hermanos de una familia. Esta última causa no ha sido considerada, hasta donde sé, por la jurisprudencia ni por la doctrina. Pero debería admitirse para evitar los riesgos de confusión sobre la identidad o la filiación de los interesados. Nos preguntamos si con igual fundamento resulta factible la inscripción original de un apellido en un orden distinto del prescripto por los artículos 4 y 5 de la ley 18.248, para que el recién nacido se llame igual que sus hermanos mayores cuyos apellidos fueron atribuidos bajo una legislación extranjera, pero que están suficientemente identificados con ellos para que su cambio les signifique una alteración psicológica. Estas cuestiones deben resolverse con un criterio flexible cuando la causa alegada reviste gravedad suficiente.

4.3 REENVÍO

Habría que admitir el reenvío cuando el derecho internacional privado del país del domicilio designe como aplicable al nombre el derecho de la nacionalidad, de la residencia habitual o del lugar de nacimiento del individuo, con el fin de armonizar internacionalmente las decisiones. Si la ley domiciliaria del titular ha previsto una disgregación del derecho aplicable al nombre, *V.gr.* sometiendo el nombre de la mujer casada al derecho que rige al matrimonio o sus efectos, el nombre del hijo adoptivo al derecho del domicilio del adoptante o la ley que favorece la adopción, etc., será preciso respetarla. Ya que también la "calificación" del nombre como institución jurídica autónoma o como un efecto de la institución jurídico-familiar causal, es una cuestión sometida al imperio de la *lex causae*. Pero si la *lex causae* no ha previsto tal disgregación y la jurisprudencia no muestra una tendencia inequívoca en uno u otro sentido, sería admisible una calificación orientada a un resultado que permita alcanzar la justicia en el caso concreto.²⁶

4.4 ORDEN PÚBLICO

En éste, como en otros ámbitos, la utilización del orden público tiene carácter restrictivo. Limitado a aquellos casos en que la ley extranjera aplicable no permite una acabada identificación del individuo (*V.gr.* si se compone sólo del nombre familiar, sin un prenombre); o autoriza a cambiar de nombre o de apellido sin causa grave que lo justifique; o atenta contra el principio de igualdad (*V.gr.* si discrimina entre los apellidos de los hijos matrimoniales y no matrimoniales, estando determinadas la filiación paterna y materna; o no da a

²⁶ Ver Henrich, Dieter, *Der Ehename von Ehegatten verschiedener Staatsangehörigkeit, Das Standesamt (SaTZ)*, 1982, p. 205.

la mujer casada la opción de seguir llevando exclusivamente su apellido de soltera, lo que se opone artículo 16 inc. g) de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y al principio subyacente tras el artículo 8 de la ley 12.248, texto según ley 23.515).

En cambio, no es violatorio del orden público argentino la decisión tomada al amparo de la ley extranjera aplicable de atribuir al hijo como segundo nombre el apellido de soltera de la madre, como es habitual en los países anglosajones; o de invertir el apellido de los progenitores, como ocurre en Brasil; o aun de llevar exclusivamente el apellido de la madre, aunque el hijo haya sido concebido dentro del matrimonio, si constituye la voluntad de ambos padres. Tampoco la ley extranjera que no le da a la mujer casada el derecho a usar el apellido del marido, o que permite a la viuda seguir llevando el apellido de su anterior cónyuge después de haber contraído nuevas nupcias. Ni la que permite más de tres nombres de pila, o primeros nombres idénticos a los de los hermanos vivos si tienen otros nombres que los distinguen.

Aun cuando las leyes extranjeras que habilitan el matrimonio entre homosexuales puedan, en el estado actual del derecho positivo, no ser aplicadas en la Argentina para hacer lugar al pedido de inscripción de la unión en el Registro Civil argentino, la adición del apellido del otro cónyuge o su reemplazo por aquél adoptados, de conformidad con el derecho domiciliario, no vulneran los principios del orden público argentino. La modificación del nombre por cambio de sexo es más controversial.²⁷ Aunque el punto de partida para la determinación del derecho aplicable constituye siempre la ley personal del interesado, no vemos factible en el corto plazo que las autoridades judiciales o administrativas argentinas apliquen leyes extranjeras que permiten el cambio de nombre por cambio de sexo para hacer lugar a un pedido de modificación de la partida de nacimiento argentina.

4.5 LA LEX FORI COMO REFUGIO

Cuando no es posible identificar a una persona según la ley del domicilio, debe aplicarse las normas materiales del registro.

Si se ignora la filiación del hijo, el artículo 6 de la ley 18.248 impone al oficial del Registro del Estado Civil el deber de atribuir al denunciado "un apellido común". Lo que está conforme con el artículo 18 de la Convención

²⁷ Ver Van Iterson, Dorothee, *Aspects internationaux des questions liées au transsexualisme*, en *Transsexualisme, médecine et droit*, Actes du XXIII^e Colloque de droit européen, Vrije Universiteit Amsterdam (Pays-Bas) 14-16 avril 1993, Conseil de l'Europe, pp. 197-8.

Americana de Derechos Humanos que establece que las leyes nacionales reglamentarán la forma de asegurar el derecho a un nombre propio y apellido para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario. La aplicación de las normas materiales argentinas se funda, en este caso, en una presunción de nacimiento *in loco* a favor del niño encontrado en territorio argentino.

4.6 CONFLICTO MÓVIL

Si la persona muda su domicilio a otro país, la ley del nuevo domicilio se aplica al nombre (conflicto móvil). Lo que no implica que el mero cambio de domicilio altere el nombre adquirido conforme a la legislación anterior. Ya que ello atentaría contra el principio de la estabilidad del nombre.²⁸ Antes bien, el nombre se modificará sólo si el derecho del nuevo domicilio así lo exige o lo permite. Generalmente para adaptarlo a la gráfica y fonética del idioma local. Pero los efectos sobre el nombre de hechos jurídicos sobrevenidos con posterioridad al cambio de domicilio se regirán por esta última legislación.

5. EL DERECHO APLICABLE AL SOBRENOMBRE, AL SEUDÓNIMO Y A OTROS ACCESORIOS DEL NOMBRE

El sobrenombre o apodo como factor de identificación de una persona que produce efectos jurídicos, queda sometido también a la ley del domicilio. Aunque estaría mejor regido por la ley de la residencia habitual del sujeto dado su carácter esencialmente familiar y que no sale del círculo de sus íntimos.

El seudónimo requiere consideraciones especiales. El seudónimo desempeña la función de un verdadero nombre con relación a las actividades que su portador ha deseado identificar con esta denominación. Por ello, debe gozar de la tutela que le concede la ley personal. Algunos autores propugnan la aplicación de la ley del registro de la obra literaria o artística.²⁹ Pero, aunque el seudónimo resulte de la actividad en un determinado medio, a diferencia del nombre comercial, el derecho que confiere es más un derecho de la personalidad que un valor comercial, lo que justifica conservar la competencia de la ley del domicilio.³⁰

²⁸ Cf. Ferid, Murad, *Internationales Privatrecht. Das neue Recht. Ein Leitfadens für Praxis und Ausbildung*, Frankfurt-am-Main, 1986, p. 173; Kropholler, Jan, *Internationales Privatrecht*, 3ª edición, Tübinga, 1997, p. 299.

²⁹ Perezniato Castro, Leonel y Silva Silva, Jorge A., *Derecho internacional privado - Parte especial*, Oxford University Press, México, 2000, p. 52.

³⁰ Battifol, Henri, *Droit international privé*, 5ª édition avec le concours de Paul Lagarde, L.G.D.J., Paris, 1971, t. II, p. 27-8.

En cuanto a los títulos nobiliarios, se discute si constituyen un accesorio del nombre y por consiguiente quedan sometidos a la ley personal. Como se adquieren por concesión de una autoridad pública, su existencia y régimen jurídico se rigen por la ley del Estado que los otorgó. Pero sus efectos extraterritoriales se rigen por la ley del país donde se pretenden ostentar.³¹ La Nación Argentina no admite títulos de nobleza (artículo 16, Const. Nac.), por lo que no pueden inscribirse en el Registro Civil argentino títulos nobiliarios extranjeros, salvo cuando bajo la ley del domicilio de la persona constituya una parte integrante de su apellido, en cuyo carácter sí se lo puede transcribir, adaptándolo a la gráfica y fonética castellana de ser necesario. Tampoco nos merece objeción la mención de títulos extranjeros en actos o documentos otorgados o destinados a surtir efectos en la República, cuando su uso está autorizado por la ley del domicilio extranjero actual de la persona. En cambio, no pueden usarlo las personas domiciliadas en nuestro país, sin que su mención en un acto jurídico baste por sí solo para restarle validez al acto, si permitiera la debida identificación del individuo así aludido. Ni cabe hacer lugar a la solicitud de inscripción de un título nobiliario otorgado por un Estado extranjero a un ciudadano argentino en el Registro de Condecoraciones y Honores que lleva la Cancillería (ley 23.732 de Autorización a los ciudadanos argentinos de recibir condecoraciones y honores de otros Estados), lo que nos resulta inconstitucional.

El nombre comercial se vincula más a la actividad de la persona que a la existencia de la personalidad civil.

6. EL RECONOCIMIENTO DE LAS DECISIONES EXTRANJERAS RELATIVAS AL NOMBRE DE LAS PERSONAS

Debemos distinguir según que se trate de una inscripción *ex novo* o que el nombre ya se encuentre inscripto en un Registro Civil argentino. En el primer caso, puede tratarse de la inscripción del nombre de un argentino nacido en el exterior, de la inscripción del nombre de un naturalizado, o de la inscripción del nombre de un extranjero con motivo de haberle sido concedida la residencia temporaria o permanente en la República o alguna otra causa como su matrimonio en el país o el nacimiento de un hijo argentino.

La inscripción del nombre de un argentino nacido en el extranjero se realiza copiándolo tal como figura en la partida de nacimiento extranjera en el Libro

³¹ Ver Pecourt García, Enrique, *Derecho internacional privado español - Jurisprudencia sistematizada y comentada*, EUNSA, Pamplona, 1976, pp. 50-54.

de Registro del Estado Civil de las Personas del consulado. La autoridad consular argentina no debe investigar cuál es el derecho aplicado por la autoridad extranjera, ya que se trata de un supuesto de reconocimiento y no de aplicación de la ley personal. Debiendo limitarse a verificar que el nombre atribuido no sea infractorio del orden público argentino.

En cuanto a la inscripción por primera vez del nombre de un extranjero, bastará con que el interesado presente ante la autoridad judicial o administrativa argentina una prueba fehaciente de su identidad por medio de un documento auténtico (certificado de nacimiento, pasaporte, etc.) donde conste su nombre. Naturalmente, el certificado de nacimiento debe presentarse debidamente legalizado y traducido.

En cambio, si el nombre de una persona ya está inscripto en un Registro Civil argentino, pero ha obtenido un cambio de nombre en virtud de una decisión extranjera, sea por vía principal o como consecuencia de una modificación de su estado civil, deberá realizarse una modificación de las partidas argentinas correspondientes, verificada que esté la competencia internacional de la autoridad extranjera que lo dictó, sin que sea necesario promover el incidente de *exequátur*.

El principio de inmutabilidad del nombre de la legislación argentina debe ser interpretado elásticamente, de modo que no conduzca al rechazo automático de una decisión extranjera que autorice un cambio de nombre por causas allende las reputadas "graves" por la jurisprudencia argentina.³² Aun los cambios originados en causas que los tribunales argentinos han rechazado en casos inter-nos deben ser analizados teniendo en cuenta la internacionalidad del caso. Por ejemplo, la mera dificultad de pronunciar nombres o apellidos extranjeros no es considerada en general motivo bastante para cambiar el nombre en la Argentina. Pero si un argentino domiciliado en Nueva York hubiera solicitado y obtenido el cambio de su nombre Alejandro por el de Alexander o Alex, debido a que resulta impronunciable para las personas de habla inglesa, debería poder obtener posteriormente la modificación de las partidas argentinas para adaptarlas a su actual nombre. También en el supuesto de cambio fundado en el uso prolongado de un nombre sin derecho a usarlo. Aunque cabría someterlo a los requisitos de publicidad que establece el artículo 17 de la ley 18.248 para ahorrar perjuicios a terceros. El límite del principio de inmutabilidad en casos inter-

³² Para una reseña de esa jurisprudencia, ver Llambías, Jorge Joaquín, *Tratado de derecho civil - Parte general*, 18ª edición actualizada por Patricio Raffo Benegas, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999, t. I, pp. 296-9.

nacionales podría hallarse en la no habitualidad del individuo en la solicitud y obtención de cambios de nombre.³³

Reiteramos que las decisiones extranjeras relativas al nombre de una persona no precisan de *exequátur* para su reconocimiento en Argentina, salvo que deban dar lugar a actos de coerción sobre las personas, *V.gr.*: una sentencia de separación personal o divorcio vincular que prohíba a la mujer separada o divorciada el uso del apellido de su anterior marido en el curso de sus actividades en el país.

7. LA PROTECCIÓN JURÍDICA DEL NOMBRE

El uso indebido del nombre de otro puede ser constitutivo de los delitos tipificados en el capítulo X de la ley 17.671, incorporado por la ley 20.974, con las modificaciones introducidas por las leyes 22.435, 22.863, 24.569 y 24.755; además de los delitos de supresión y suposición del estado civil (artículos 138 y 139, Cód. Penal), defraudación mediante nombre supuesto (artículo 172, Cód. Penal), prestación del nombre para el ejercicio ilegal de la medicina (artículo 208 inc. 3, Cód. Penal), y adulteración de documento de identidad (artículo 292 párr. 2º y artículo 293 párr. 2º, Cód. Penal). Incluso podría configurar otras figuras delictivas como la deshonra (artículo 110, Cód. Penal), inserción de datos falsos en un archivo de datos personales (artículo 117 bis inc. 1, Cód. Penal), adulteración de instrumento público o privado (artículo 292, Cód. Penal), y falsedad ideológica y material de documento adulterado (artículos 293 y 296, respectivamente, Cód. Penal). Los delitos cometidos o sus efectos deben producirse en lugares sometidos a la jurisdicción argentina, o haber sido cometidos en el extranjero por agentes o empleados de autoridades argentinas en el desempeño de su cargo, para que se aplique la ley penal argentina (artículo 1, Cód. Penal). Si ésta no es aplicable, no hay jurisdicción internacional de los tribunales argentinos.

Ahora bien, aunque el concepto de comisión del delito cae bajo el ámbito de la ley argentina, la titularidad del nombre usado por el imputado debe resolverse conforme a su ley domiciliaria, al igual que la responsabilidad civil derivada del delito, aunque las acciones penal y civil se ejerciten conjuntamente.

Cuando el hecho dañoso no sea constitutivo de delito, existe autoridad para someter las consecuencias de la violación del derecho al nombre a la ley del país

³³ Cámara de Apelaciones de Mercedes, 21/7/1961, *JA*, 1961-IV, p. 55, hizo lugar al reconocimiento de la sentencia de un juez extranjero que dispuso el cambio de apellido del peticionante, nacido en esta jurisdicción, pero con domicilio en aquél, por no ser ello incompatible con nuestra legislación ni vulnerar nuestro orden público. No obstante, la Cámara erró al exigir el *exequátur*.

donde se produjo la violación de la obligación legal, con fundamento en el artículo 8 del Código Civil. Pero este criterio conduce a dejar al titular del nombre desprovisto de toda protección si resulta aplicable el derecho de un país, como Inglaterra, que considera las infracciones del derecho al nombre solamente desde el punto de vista del delito penal, cuando su uso no autorizado injurie el negocio del padre, la profesión, propiedad o reputación.³⁴ Con lo que quedaría casi sin sentido la determinación del nombre realizada según la ley personal.³⁵

Por eso, lo justo es aplicar la ley del domicilio, que se funda en el artículo 43, última parte del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1940, cuando la violación del derecho al nombre se presenta en el marco de otra relación jurídica preexistente entre las partes, como cuando un hijo extramatrimonial usa el apellido de su padre o una divorciada se presenta con el apellido de su anterior marido. Es que el acto ilícito se conecta más esencialmente con el derecho aplicable a la transmisión del nombre que con la *lex loci actus* o incluso la ley aplicable a los efectos de la filiación, el matrimonio o el divorcio, cuya validez o nulidad sí pueden constituir una cuestión previa de derecho internacional privado.

Pero si no preexiste una relación jurídica entre las partes, por ejemplo, si se utiliza el nombre de una persona famosa para designar un producto industrial, habría que estar al lugar donde se manifiestan las consecuencias lesivas, que generalmente coincide con la residencia habitual o el centro de los negocios de la víctima (artículo 43, Tratado de 1940 y 38 de su homónimo de 1889).

El derecho aplicable según las normas de conflicto argentinas rige tanto la identificación de los actos que configuran la especie (desconocimiento o negación del derecho a llevar el nombre, usurpación o uso ilegítimo del nombre de otro, usufructo comercial del nombre, etc.), como los presupuestos o extremos legales que causan el ilícito civil (perjuicio patrimonial o moral).

8. EL NOMBRE EN EL DERECHO COMUNITARIO

En el ámbito comunitario, el nombre se vincula primariamente con el derecho a la residencia y el derecho al trabajo para los nacionales de los Estados miembros, que reconocen los *Acuerdos firmados en Brasilia del 6 de diciembre de 2002 sobre regularización migratoria interna de los ciudadanos y residencia*

³⁴ *Dockrell vs Douglas* (1899), 80 L. T. 556; *Walter v Ashton* (1902), 2 Ch. 282, 293; citados por Wolff, Martín, *Derecho internacional privado*, traducción española de la segunda edición inglesa por Antonio Marín López, Bosch, Barcelona, 1958, p. 277.

³⁵ Lara Aguado, Ángeles, *Ob. Cit.*, pp. 230-1.

para nacionales del MERCOSUR, Bolivia y Chile. Se afirma que las normas de los Estados miembros no deben imponer alteraciones del nombre adquirido conforme a la legislación de otro Estado miembro, cuando ello causa un riesgo de confusión de identidades que perjudica la actividad profesional del individuo vulnerando las libertades comunitarias. Ésta ha sido la posición del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el caso "Konstantinidis vs Stadt Altensteig s/cuestión prejudicial".³⁶ En otro caso decidido recientemente, "Carlos García Avello vs État Belge s/cuestión prejudicial",³⁷ el Tribunal consideró que los artículos 12 y 17 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, que respectivamente prohíben toda discriminación en razón de la nacionalidad y crean una ciudadanía de la Unión, se oponen a que la Autoridad administrativa de un Estado miembro deniegue una solicitud de un cambio de apellido para hijos menores que residen en dicho Estado y que tienen la doble nacionalidad de dicho Estado y de otro Estado miembro, cuando dicha solicitud tiene por objeto que los hijos puedan llevar el apellido de que serían titulares en virtud del derecho y de la tradición del segundo Estado miembro. Este caso no carece de todo interés en nuestro medio, pese a que los Estados del MERCOSUR privilegian la conexión domiciliaria para regir el nombre, cuando las leyes de cada una de las nacionalidades del individuo son aplicadas como ley del registro.

9. LA INCIDENCIA DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD SOBRE EL NOMBRE

Una cuestión interesante es, si el nombre puede sufrir la incidencia del principio de autonomía; si los esposos no podrían, dentro de ciertos límites, elegir la ley que rija su nombre o el de los hijos; o si adoptante y adoptado no podrían elegir la ley aplicable a los efectos de la adopción por sobre la del domicilio del adoptado indicada por la norma de conflicto del foro, para permitirle al hijo llevar el apellido de su padre adoptivo, lo que la ley del domicilio le niega.

Las modificaciones legislativas recientes que han introducido un grado importante de autonomía en la elección del derecho aplicable al nombre persiguen objetivos ligados al derecho interno (Alemania) o la protección de sus nacionales (Suiza).³⁸ La Ley de Introducción al Código Civil Alemán (EG-

³⁶ Caso c-168/91, Sent. de 30/3/1993; con comentarios de Streinz, Rudolf, *Zum Urteil des EuGH vom 30.3.1993 (Cristos Konstantinidis)*, *StAZ*, 1993, 243-9; y Pintens, Walter, *Der Fall Konstantinidis. Das Namensrecht als Beispiel für die Auswirkungen des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf das Privatrecht*, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 1995, pp. 89-104.

³⁷ Caso c-148/02, Sent. de 2/10/2003.

³⁸ Carlier, Jean-Yves, *Autonomie de la Volonté et statut personnel - Etude prospective de droit international privé*, Bruylant, Bruxelles, 1992, p. 309.

BGB) autoriza a los esposos a elegir su nombre o el de los hijos legítimos, según la ley de la nacionalidad de uno de los cónyuges, o la ley alemana, si uno de los cónyuges tiene su residencia habitual en Alemania (artículo 10 (2) y (3)). Mientras que la Ley Federal Suiza de Derecho Internacional Privado, permite al interesado reemplazar la ley del domicilio normalmente aplicable, por la de su nacionalidad efectiva (artículo 37.2).

Otra opción consiste en reconocer validez al nombre si lo es conforme a alguno de los ordenamientos admitidos en la norma de conflicto. Con lo que se permite al individuo elegir, no ya la ley aplicable al nombre (*Rechtswahl*), sino el nombre mismo (*Namenswahl*). Aunque la elección del nombre no podría hacerse sin referencia a una ley.

Una elección limitada a los derechos más esencialmente conectados parece introducir mayor seguridad y una simplicidad real frente a las dudas de la jurisprudencia, tanto en la determinación del nombre por filiación paterna o materna en el nacimiento, como entre la conexión autónoma o dependiente de instituciones que lo influyen (matrimonio, divorcio, adopción, etc.), y entre las diferentes combinaciones distributivas o acumulativas de las leyes del domicilio y de la nacionalidad.³⁹

No veo ninguna razón a priori por la que el principio de la autonomía de la voluntad deba ser excluido en el derecho internacional privado argentino. Antes bien, favorece el principio de unidad de nombre en el espacio, sin menoscabar el de inmutabilidad, por lo demás muy relativizado luego de la sanción de la ley 18.248. En la atribución del nombre de origen, la opción debería darse entre la ley de la residencia habitual de los padres y la de la nacionalidad de cualquiera de los padres. Para los acontecimientos posteriores, podría agregarse como conexión alternativa la ley aplicable a los efectos personales del matrimonio, del reconocimiento o de la adopción. En defecto de elección, habría que prever una opción legal por la ley de la residencia habitual de la persona. La elección del nombre debería realizarse al momento de la inscripción del nacimiento o del reconocimiento del hijo, de la adopción o de la celebración del matrimonio, respectivamente, con miras a favorecer la estabilidad deseable del nombre en el tiempo.

Naturalmente esta es una posición doctrinaria, que espero que una futura reforma legislativa recoja. Mientras tanto, la regla de los artículos 6 y 7 del Código Civil no puede eludirse sin caer en arbitrariedad.

³⁹ *Ibidem*.