

SUMARIO

1. Apertura
2. Decreto N° 1485
3. Palabras del Presidente del H. Cuerpo
4. Palabras de la doctora Dolores Loyarte
5. Currículum Vitae de las panelistas
6. Silvia Eugenia Fernández
7. Virna Silvana Rondinella
8. María Guillermina Krebs
9. Dolores Loyarte

- 1 -

APERTURA

-En la ciudad de Mar del Plata, Partido de General Pueyrredon, a los veintiún días del mes de mayo de dos mil doce, reunidos en el recinto de sesiones del Honorable Concejo Deliberante, y siendo las 11:00, dice el

Sr. Locutor: Buenos días para todos, bienvenidos, gracias por acompañarnos en este recinto de sesiones del Honorable Concejo Deliberante de la Municipalidad de General Pueyrredon. Se encuentran presentes el señor Presidente de este Honorable Cuerpo, Ariel Ciano; destacamos la presencia de la señora Directora General de la Mujer, licenciada Alejandra Patuto; la Directora General de la Oficina de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, doctora Agustina Palacios. En el marco de esta jornada informativa del anteproyecto de reforma del Código Civil para abordar los temas como uniones convivenciales, matrimonio, régimen de bienes, divorcio, relaciones parentales, filiación, adopción y alimentos. A todos, invitados especiales, bienvenidos y muchas gracias.

- 2 -

DECRETO N° 1485

Sr. Locutor: En primer término, les proponemos compartir el video de “Abuelas-La identidad no se impone”, material realizado por personal del Teatro Auditorium.

-A continuación, se proyecta el video mencionado.

- 3 -

**PALABRAS DEL PRESIDENTE
DEL H. CUERPO**

Sr. Locutor: En primer término, para darles la bienvenida, hace uso de la palabra el señor Presidente de este Honorable Cuerpo, Ariel Ciano.

Sr. Ciano: Gracias. Como decía Alejandro, lo mío es darles la bienvenida a este recinto del Concejo Deliberante que, como solemos decir, es de todos los vecinos de la ciudad ya que acá están representadas todas las fuerzas políticas. Agradeciendo la excelente predisposición de las docentes que nos acompañan, que cuando surgió esta iniciativa inmediatamente aceptaron y trabajaron junto a nosotros para que hoy estemos aquí. Quiero destacar la presencia de todos ustedes, evidentemente es un tema que interesa y mucho a toda la comunidad, abogados, veo acá a varios colegas. En otras ocasiones que me tocaba estar allí, solía preguntarme por qué los que dan la bienvenida tardaban tanto tiempo en vez de darle paso a los que realmente sabían del tema, así que una vez que tengo la posibilidad de estar aquí voy a tratar de no repetir los errores que veía desde allí. Agradezco a las colegas que vienen a explicarnos estas cuestiones, que tan cerca nos toca a todos nosotros porque atraviesan a toda la sociedad. Todos atravesamos por situaciones de este tipo alguna vez y nos parece fundamental aclarar algunos conceptos; seguramente aprenderemos mucho de lo que nos digan. Sin más, las escuchamos y les agradecemos a todos ustedes que estén aquí haciendo votos por el futuro, también seamos más abogados hombres o por lo menos ... porque evidentemente todavía en el derecho de familia hay algunas cuestiones de género que mejorar no sólo de parte de ustedes sino también de las docentes. Así que bienvenidos y creo que en principio Dolores Loyarte va a decir unas palabras antes de entrar en la parte más académica del curso.

- 4 -

**PALABRAS DE LA DRA.
DOLORES LOYARTE**

Sra. Loyarte: Gracias por la presentación. En realidad sólo queríamos agradecer esta convocatoria a iniciativa del Concejo Deliberante y agradecer particularmente la idea del doctor Ariel Ciano que nos convocó para un encuentro a un ámbito como éste, que es una caja de resonancia de las opiniones de toda la comunidad. Esto es importante que se abra al público y a todos los interesados porque estamos frente a un hito histórico como es la reforma integral del Código Civil y Comercial. Se hace una propuesta de trabajo con una coherencia ideológica, con mucha presencia de derechos humanos trasvasados al Código Civil nuevo, con la intención que la reforma aborde todos los temas de una manera hilvanada, integral, para que no haya salpicaduras en el medio, como en otras reformas ha ocurrido. Y que el usuario de las normas pueda encontrar en un mismo cuerpo normativo integral, sus respuestas con coherencia, sin tener que hacer búsquedas de anexos o complementos con otras leyes que no siempre son fáciles de conocer para quien es lego y no letrado. Simplemente nos hemos venido hasta aquí para compartir una propuesta de participación desde el llano, académica (somos todos docentes de las universidades de Mar del Plata) y además todos integrantes del Instituto de Derecho de Familia y Sucesiones del Colegio de Abogados. De modo que venimos como algo más expertos en esta materia del Derecho de Familia pero no como autores del anteproyecto sino simplemente como intérpretes de la movida de modificación. Así que en ese sentido vamos a abordar los puntos más salientes e importantes para la comunidad, alternándonos entre las cuatro para luego abrir el debate con preguntas por escrito. Muchas gracias otra vez al Honorable Concejo Deliberante, a todas las autoridades aquí presentes, a todos los colegas que están aquí y al público en general.

Sr. Locutor: Hacemos propicia esta ocasión para destacar la presencia también del concejal Leandro Laserna, referir el agradecimiento por haber volcado sus datos en los papeles que les hemos extendido para de alguna manera reafirmar los vínculos de comunicación con lo que será el marco de esta jornada. De la misma forma, les vamos a solicitar tengan la amabilidad de volcar las preguntas que quieran realizar a través del papel para ordenar la respuesta de las mismas. De esa manera vamos a ir desarrollando esta jornada informativa sobre el anteproyecto de reforma del Código Civil.

- 5 -

CURRÍCULUM VITAE DE LAS PANELISTAS

Sr. Locutor: Daremos lectura seguidamente a los currículums de las panelistas. Doctora Dolores Loyarte: Juez de la Cámara Primera de Apelación Civil y Comercial del Departamento Judicial La Plata. Ex Juez del Tribunal Colegiado de Familia N° 2 del Departamento Judicial Mar del Plata. Ex Asesora de Incapaces del Departamento Judicial Mar del Plata. Presidente del Instituto de Familia y Sucesiones del Colegio de Abogados de Mar del Plata. Doctora en Derecho Notarial (Universidad Notarial Argentina, La Plata, 1988) Investigadora (Categoría II). Profesora de Derecho de Familia y Sucesiones (Univ.Nac. MdP) y de Derecho de las Sucesiones (Univ. Atlántida Argentina, sede Mar del Plata). Profesora de Cursos de Posgrado sobre Derecho de Familia y Sucesiones en Universidades Nacionales de Buenos Aires, Santa Fe, Rosario, La Plata, Mendoza y Mar del Plata. Autora de libros y publicaciones sobre la materia. Silvia Eugenia Fernández: Abogada. Especialista en Derecho de Familia. Especialista en Derecho de Familia. Especialista en Magistratura Judicial. Asesora de Incapaces titular de la Asesoría N° 1 Poder Judicial Mar del Plata. Docente de grado de la Universidad Atlántida Argentina. Docente de posgrado de la “Especialización en Derecho de Familia” (UNMDP-UBA). Vicepresidente del Instituto de Familia del Colegio de Abogados Mar del Plata. María Guillermina Krebs: Abogada. Especialista en Derecho de Familia. Secretaria de la Asesoría de Incapaces N° 1, Dpto. Judicial MdP. Secretaria del Instituto de Familia y Sucesiones del Colegio de Abogados de MdP. Docente de la cátedra de Derecho de Familia y Sucesiones Univ. Nac. MdP. Virna Silvana Rondinella: Abogada del foro local egresada de la Universidad Nacional de MdP. Vocal del Instituto de Familia y Sucesiones del Colegio de Abogados MdP. Docente en la Cátedra de Derecho de Familia y Sucesiones, Univ.Nac.MdP.

- 6 -

SILVIA EUGENIA FERNÁNDEZ

Sr. Locutor: En primer término, invitamos a la abogada Silvia Eugenia Fernández para comenzar con el desarrollo de esta jornada informativa.

Sra. Fernández: Buenos días a todos. En primer lugar, adhiero a las palabras de Dolores respecto a nuestro placer por estar hoy compartiendo esos minutos de reflexión acerca de la eventual reforma del Código Civil. El punto que traigo hoy es la propuesta de reforma del régimen de responsabilidad parental y su relación con el principio de autonomía progresiva de niños, niñas y adolescentes. Pareciera que a través de esta relación es el único modo en el cual se puede comprender el por qué y el cómo se regula la responsabilidad parental en el anteproyecto de reforma del Código Civil. ¿Cuáles son los cambios más trascendentes? Un primer cambio es un cambio que a primera vista parece terminológico, que es el reemplazo de la noción de patria potestad por la de responsabilidad parental. Es un cambio terminológico pero justamente porque sabemos que el lenguaje no es neutral y la forma en que uno dice las cosas tiene que ver con la ideología que hay detrás de esas palabras que se dicen. En este caso, hablar de responsabilidad parental marca que las funciones, deberes y derechos que ejercen los padres en relación a sus hijos menores de edad tienen que ver con una responsabilidad. La ley reconoce facultades a los padres a los fines que permitan a sus hijos ejercer los derechos que le son reconocidos por la Convención y por la ley. De tal modo que la patria potestad que nosotros conocíamos deja de llamarse de este modo, que muestra una especie de poder, de autoridad del padre en relación al hijo y se define como responsabilidad parental. Los padres son llamados a cumplir una responsabilidad para realizar los derechos de este hijo o adolescente. Por eso reiteramos siempre la cuestión de comprender a esta responsabilidad parental como un instituto que es funcional, tiene una función, tiene un fin, se establece por un por qué. Y el por qué es dirigido justamente a satisfacer los mejores intereses del hijo. Otro cambio importante que se produce es el cambio de la denominación de la tenencia de los hijos, término poco feliz porque habla de una cuestión posesoria y los abogados hablamos de la tenencia de las cosas en los derechos reales y aquí en realidad lo que quiere reflejar el lenguaje en el anteproyecto es el cuidado del hijo, la custodia del hijo y el ejercicio de los derechos y deberes que tienen los padres sobre sus hijos. De modo que ya no se habla más de tenencia y se habla justamente de lo que traduce esa tenencia, que es el ejercicio de la responsabilidad parental. Según la visión de este anteproyecto, el Código se va a ocupar de cómo los padres ejercen esta responsabilidad parental. Y va a partir de otro principio –que es el segundo cambio trascendente en esta cuestión– que es la regla del ejercicio compartido. La responsabilidad parental se define y se pretende que se ejerza de manera compartida siempre. Esto lo vemos así mientras los padres conviven; cuando los padres se separan empiezan estas luchas y estos sistemas de disputas que el Código viene legitimando con esta decisión unilateral de la tenencia y esto es lo que el anteproyecto quiere borrar. El principio, a pesar de la separación de los padres, es también el ejercicio compartido de la responsabilidad parental para seguir implicando a ambos padres en el cuidado de ese hijo. Al Estado le tiene que interesar más que los dos padres sigan siendo padres y los dos padres sigan ocupándose y duplicar esas funciones de cuidado, no debe haber un interés del Estado en disociar si ya el divorcio en sí disoció bastante. Queda el ejercicio unilateral para aquellos casos donde realmente no es posible, a veces hay familias altamente disfuncionales donde estas cuestiones no se pueden materializar de esta manera, a veces un padre que vive en el exterior, etc; hay situaciones donde el ejercicio compartido en la práctica no puede materializarse. Pero aun en el caso de divorcios o separaciones más conflictivas, la apuesta es siempre al ejercicio compartido de la responsabilidad parental que trae nada menos lo que dice la Convención de los Derechos del Niño: el niño tiene derecho a crecer y ser criado y cuidado por ambos padres. Esto es lo que trata de traer la reforma. Lo que se traduce en la práctica de este ejercicio compartido es quién va a tomar las decisiones ahora que estamos separados, apunta a eso, no apunta a con quién vive nuestro hijo sino quién va a tomar las decisiones. Según el anteproyecto, las decisiones las vamos a seguir tomando en conjunto, así como lo hacíamos cuando vivíamos bajo el mismo techo. Esto es ejercer de manera compartida la responsabilidad parental. Aparte de esto, la reforma no deja de observar la situación fáctica, doméstica, lo cotidiano, es decir, con quién vive el hijo, quién se hace cargo de su cuidado. En esto prevalece, en principio, la autonomía de los padres para que ellos puedan ponerse de acuerdo sobre estas cuestiones; si no lo hace, lo decidirá el juez y prevé estas dos modalidades de cuidados alternados e indistintos como para posibilitar a veces esta cuestión del hijo que vive tres días con un papá, tres días con la mamá y que va alternando en su convivencia, o el cuidado indistinto donde un hijo reside prioritariamente o principalmente en el domicilio del papá o en el domicilio de la mamá. A pesar de estas variaciones de cuidados, el trasfondo siempre es el ejercicio compartido de la responsabilidad parental, la toma unificada de decisiones relativas al hijo. Y fundamentalmente la reforma elimina esta preferencia materna que tenemos hoy y que trae la ley -basada en una distinción de género nada más- para los menores de cinco años. La reforma elimina esto; decidirán los padres este ejercicio de la responsabilidad parental o, en su defecto, lo decidirá el juez. ¿Qué ocurre con el padre que ejerce de manera compartida esta responsabilidad parental pero no convive en la casa porque están separados? Acá trae la noción del derecho y el deber de comunicación para que esa comunicación o contacto no sea entendido solamente como un derecho sino también como un deber que tiene el padre de seguir siendo parte en la vida de ese hijo y le pone ese adjetivo importante de “fluida” comunicación. “Fluido” es un término que todos vamos a interpretar; hoy en día se hablaba de “adecuada” comunicación. ¿Cómo es adecuada?, ¿quién dice cuándo es adecuada? Fluido pareciera como que todos los entendemos; fluido quiere decir que cuanto más, mejor y además pareciera que abarca el contacto físico,

telefónico, por vía Internet y demás como tenemos hoy en día. Como les decía, prevalece la autonomía de la familia en la crisis; la familia arma su plan o su proyecto que se llama “plan de parentalidad”, es decir, los padres pueden presentar al juez el plan que han acordado para “seguir siendo padres” de sus hijos a pesar de la ruptura y si los padres no llegan a este acuerdo ahí subsidiariamente entra el Estado. La idea es que el Estado pueda empoderar a las familias para que las familias puedan tomar sus propias decisiones. ¿Qué ocurre con los progenitores que son adolescentes? Este es otro cambio importante que se produce. Vayamos a un ejemplo práctico. Una chica y un muchacho de 15, 16 años tienen un hijo y a su vez cada uno de estos chicos tienen a sus respectivos padres, abuelos de este niño nacido. Hoy día, la solución que tiene nuestro Código es que esos abuelos ejercen la tutela sobre este nieto, de modo que los padres adolescentes no ejercen las funciones derivadas de la responsabilidad parental. Es decir, a pesar de haber sido padres y de haber tenido estos hijos, a pesar de la paternidad y la maternidad que aportan una experiencia de vida que hace madurar en algunas cuestiones, el Código no tiene esta cuestión receptada y otorga la tutela a los abuelos. Esto es cambiado sustancialmente por la propuesta de reforma porque el principio es que estos padres adolescentes, por más que sean menores de 18 años (a su vez, bajo la responsabilidad parental de sus propios padres), ejercen por sí la responsabilidad parental sobre sus hijos, sobre todo en decisiones que hacen a la vida doméstica y al cuidado (educación, salud, hacer trámites, etc) para las cuales tenía que venir el abuelo a hacerlas sustituyéndolo en su lugar. Obviamente no deja de observar que hay decisiones que son muy trascendentes como para que las tome un muchacho o una muchacha de 14, 15 o 16 años. Para esas cuestiones trascendentes en la vida del hijo –por ejemplo, la entrega en guarda con fines de adopción, una intervención quirúrgica, etc- necesita que esta decisión o consentimiento de los padres adolescentes se integre con la de cualquiera de los abuelos que vengán a refrendar o a acompañar o asistir este consentimiento que presta el padre o la madre adolescente. Pero lo rescatable es esta importancia que le da a la paternidad a pesar que sea adolescente. Hoy en día tenemos un sistema vigente cuando hablamos de capacidad de los menores de edad que viene de un sistema de hace muchos años, que el sistema fue concebido para atender a cuestiones de tipo patrimonial y el paso del tiempo y la evolución de los adolescentes ha ido demostrando que hay muchos derechos y decisiones que nuestros hijos pueden decidir por sí mismos en función de las edades por las cuales atraviesan. Este concepto se llama en la doctrina y en la jurisprudencia “autonomía progresiva”, concepto que toma el anteproyecto. Esto quiere decir que al hablar de niños y adolescentes vamos a diferenciar, no todos ellos son iguales, no todos tienen la misma edad, no todos tienen el mismo desarrollo, no todos han vivido las mismas experiencias (dos niños de la misma edad pueden tener distintos grados de madurez o comprensión) y el principio de autonomía progresiva lo que hace es que los hijos puedan ir ejerciendo sus derechos y tomando sus decisiones acompañados por los padres en ejercicio de esa responsabilidad parental que dijimos era funcional, dirigida al interés del hijo. Cuanto más autónomo es el hijo, cuanto más puede decidir –dice la propuesta de reforma- menor es la representación que van a tener los padres en relación a sus derechos. Cuanto menor es el hijo, pues todas las decisiones van a pasar por los padres. Eso de que cuando preguntábamos por qué algo era así, nos decían “porque lo digo yo que soy tu madre” no es el modelo que trae el Código, lo digo porque todos hemos escuchado o vivido respuestas de ese tenor y lo que quiere la reforma es que los padres acompañen a los hijos en este proceso de crecimiento. Cuando el hijo tiene 15, 16, 17 años hay que ir acompañando a este hijo para que vaya poniéndose maduro hacia la vida adulta. Hay que reconocer estadios o grados y eso es lo que trae la reforma. Por eso es fundamental el derecho del niño y del adolescente -que consagra el proyecto- a ser oído y que su opinión sea tenida en cuenta, esto es, el derecho a ser escuchado en todos los ámbitos. Esto está entre los principios de la responsabilidad parental, uno de los principios es escuchar al hijo y tener en cuenta sus opiniones de acuerdo a su madurez y demás. Nunca va a ser funcional una responsabilidad parental que se ejerza con autoritarismo, sin escuchar a los hijos. Y luego en el ámbito judicial cuando por alguna circunstancia llegó a la justicia, también el derecho a ser oído y que su opinión sea tenida en cuenta conforme a su madurez. En esta regulación de la autonomía progresiva de los niños el Código introduce una distinción que también se diferencia de la que tenemos actualmente. Nuestro Código actual establece una edad de 14 años y habla de “menores impúberes” para los menores de 14 años y los “menores púberes” para los mayores de esa edad. A esa edad, nuestro Código hoy en día dice que un niño tiene discernimiento para comprender los actos jurídicos. La reforma modifica esto y en realidad toma este parámetro de los trece años, que no es un parámetro caprichoso sino que lo ha observado en las legislaciones comparadas, trece años es la edad que mayormente toman las legislaciones para hacer esta distinción de lo que es un niño y un adolescente. De modo que luego a lo largo de todo el anteproyecto es muy cuidadoso cuando quiere referirse sólo a niños, cuando quiere referirse sólo a adolescentes o cuando quiere referirse a ambos. Cuando el Código diga “adolescentes” vamos a saber que está hablando de hijos mayores de trece años, cuando diga sólo “niños” vamos a estar hablando de los menores de esa edad. En función de esta primera distinción es que se establece esta diferencia entre niños que presume que no tienen tanta edad o tanto grado de madurez suficiente y niños que en cambio sí lo tienen. Entonces, ante los niños que no tienen este grado de madurez, los derechos los ejerce a través de sus padres; los que en cambio sí tienen esta edad y este grado de madurez los ejercen por sí y si son derechos por los cuales toman decisiones serias y que comprometen en alguna medida más importante su

integridad, su vida, sus derechos, su salud, etc, el hijo irá acompañado en la decisión por sus padres. El cambio es estructural porque no es el padre el que toma decisiones, el que firma y el que consiente por el hijo adolescente sino que es éste el que toma su decisión asistido o acompañado por sus representantes legales. Incluso contiene expresamente el reconocimiento de la facultad del hijo de presentarse con abogado de confianza cuando tiene conflictos de intereses u opinión con estos padres que son los que tienen que acompañarlo o asistirlo en esta decisión. Un último punto importante porque es trascendental es el que tiene que ver con las edades en relación a la toma de decisiones sobre el propio cuerpo. La reforma presupone, presume, que un adolescente mayor de trece años –entre trece y dieciséis años- tiene aptitud, comprensión y entendimiento para ejercer derechos relativos a su propio cuerpo que no comprometan gravemente su salud. Por ejemplo, pedir asesoramiento sobre métodos anticonceptivos, ir al ginecólogo para que le extienda la receta para ir a comprárselos. Son los ejemplos más básicos de necesidad más propias de la adolescencia que quizás han dado más discusión con los padres en función de los disensos de cómo hay que educar a un hijo. ¿Puede ir mi hijo, sin mi consentimiento, a pedir información sobre cómo tener relaciones sexuales si tiene 15 años y yo dije que todavía me parece que no tiene que aprender sobre eso? ¿Puede el Estado meterse en esto? Acá se dice que sí y es lo que ya la jurisprudencia venía reconociendo. Pero cuando las decisiones tienen que ver con una intervención quirúrgica o con un tratamiento invasivo o poner en riesgo la salud o la vida, ahí el consentir del niño deberá ser integrado por el de sus representantes legales. A partir de los 16 años, siguiendo un parámetro también que viene de jurisprudencia extranjera, del derecho comparado y de otros códigos, se considera al adolescente como un adulto para las decisiones que tienen que ver con su propio cuerpo. Estos son, sintéticamente, los ejes principales de la modificación en lo personal. En lo patrimonial únicamente hacerles una mención a la cuestión alimentaria. El Código proyectado mantiene la obligación alimentaria a pesar de la mayoría de edad extendida hasta los 21 años, esto no se modifica a pesar del cese de la minoría de edad a los 18, y trae otra previsión novedosa que es la subsistencia del deber alimentario para el hijo que se está capacitando en una profesión, está estudiando en la universidad o está capacitándose en un oficio, con unos alimentos extendidos hasta los 25 años, acreditando la situación de esta cuestión del estudio del hijo y de su imposibilidad de poder subsistir por sí con otro trabajo. Esta es otra previsión importante porque también tiene que ver con la realidad de nuestros mayores jóvenes y la dificultad a veces de insertarse en el mercado laboral y estudiar a la vez. Nada más y muchas gracias.

-Aplausos.

Sr. Locutor: Muchas gracias a usted, abogada Silvia Eugenia Fernández.

- 7 -

VIRNA SILVANA RONDINELLA

Sr. Locutor: Vamos a convocar en la continuidad de esta jornada informativa a la abogada Virna Silvana Rondinella.

Sra. Rondinella: Buenos días, muchas gracias por su presencia. Uno de los institutos que modifica esta reforma del Código Civil y del Código Comercial es el de la filiación. La filiación es el vínculo que une a un hijo y a una hija con sus progenitores. Para la doctrina es el lazo de parentesco existente entre los hijos y sus progenitores, sus padres. En este orden de ideas, la filiación podrá tener lugar por naturaleza o por adopción. Por naturaleza nuestro Código establece una filiación, por el momento, binaria. Por naturaleza puede ser dada por los hijos nacidos dentro del matrimonio (matrimonial) o hijos nacidos fuera del matrimonio (extramatrimonial). El Código nos dice que tanto la filiación por naturaleza como la adoptiva plena surten los mismos efectos, es decir, que tanto los hijos nacidos dentro del matrimonio como fuera de él como los adoptados en forma plena tienen los mismos derechos y obligaciones. Esto que nos parece obvio en la actualidad no fue siempre así. En el Código de Vélez, en 1871 se dividía entre hijos legítimos e ilegítimos, incluso dentro de los hijos ilegítimos se clasificaban entre naturales, adulterinos, incestuosos, sacrílegos y estos tres últimos no tenían, por ley, ni padre ni madre ni parentesco, no tenían derecho a investigar la paternidad. Por suerte, las sucesivas reformas fueron eliminando estas discriminaciones hasta que en 1985 se sancionó la actual ley que nos rige en materia de filiación, que es la 23. 264, que termina con toda discriminación entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales. En este artículo 240 del Código Civil solamente las establece a los efectos de las acciones de filiación porque según iniciemos o promovamos unas u otras, los requisitos para su procedencia van a ser diferentes. Actualmente, con los avances de la ciencia, aquellas personas que les resulta difícil engendrar un hijo en forma natural (infertilidad o esterilidad) o aquellos convivientes o matrimonios de un mismo sexo que tienen imposibilidad de procrear un hijo de forma natural acceden a las técnicas de reproducción humana asistida. Esta es una nueva figura legal que incorpora la reforma al instituto de la filiación y lo incorpora como tercera fuente de filiación y nos establece

ciertos requisitos. Para que proceda esta técnica de reproducción humana asistida, prima la voluntad procreacional por sobre la filiación genética y tiene que haber consentimiento previo, libre e informado entre los integrantes del matrimonio o de los convivientes. Es así como el Código nos dice que el hijo de aquella mujer que da a luz por técnicas de reproducción humana asistida también va a ser hijo de la mujer o el hombre y para acceder a estas técnicas de reproducción humana asistida hay que acceder mediante un trámite administrativo donde tienen que cumplirse los requisitos para protocolizarlo ante escribano y luego ser inscripto ante el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. Es decir, nos exige la reforma, al incorporar estas técnicas de reproducción humana asistida como tercera fuente de filiación, un procedimiento administrativo abreviado. Otra nueva figura legal que toca un tema más sensible es la incorporación de la gestación por sustitución. Cuando las personas que tienen problemas para engendrar un hijo de forma natural por infertilidad, esterilidad o porque son del mismo sexo, aportan sus gametos a otra persona que va a ser la gestante sustituta. Para esta gestación por sustitución la reforma introduce un control de legalidad, los jueces van a tener que dar la autorización judicial previa para que se pueda proceder a esta técnica. Entre los requisitos que el juez va a evaluar para poder otorgar esta autorización judicial va a ser que la gestante haya tenido al menos un hijo en forma natural, que esos gestantes no puedan por sí mismos poder procrear, que alguno de ellos haya aportado al menos sus gametos, va a tratar de proteger el interés superior de la persona por nacer, que esta persona que va a prestar su cuerpo a la gestación por sustitución se haya sometido no más de dos veces a esta figura legal y que no haya aportado sus gametos. Una vez que el juez evaluó estos requisitos otorga autorización judicial y lo eleva al centro de salud. Es importante saber que el centro de salud no podrá realizar la transferencia embrionaria en la gestante sustituta si no tiene la autorización judicial previa; si lo hace sin autorización judicial previa la sanción es muy grave porque se entenderá que ese hijo, es hijo de aquella persona que lo dio a luz, es decir, la gestante sustituta y se aplicará la filiación por naturaleza. Otra de las figuras que incorpora la reforma es la filiación post mortem, la técnica de reproducción humana asistida. Permite que aquellas personas convivientes o contrayentes cuyo conviviente o cónyuge haya fallecido puede implantársele el embrión fecundado con los gametos de la persona fallecida, pero para ello se requieren ciertos requisitos específicos. Entre ellos, que la persona fallecida haya prestado su consentimiento, previa información a tales efectos, sea por instrumento público o privado o por testamento. También es requisito que esta persona permita la implantación del embrión dentro del año posterior al deceso de su conviviente o cónyuge. Si ninguno de estos dos requisitos es procedente, entonces no hay vínculo filial de la persona fallecida y la persona nacida. Otro de los derechos que incorpora la reforma es el derecho a la información que tiene esa persona nacida por medio de técnicas de reproducción humana asistida con gametos de terceros donantes; tiene derecho a ser informado quién fue el donante de esos gametos. En la actualidad, el anonimato de los donantes está siendo dejado de lado en el derecho comparado y la reforma ha tomado esto y le da el derecho a la información siempre que cumpla con determinados requisitos. Entre ellos, que se presente ante el juez y solicite autorización judicial con razones debidamente fundadas, así como también que se presente ante los centros de salud y requiera razones fundadas desde el punto de vista médico, entonces ahí sí el centro de salud le podrá informar sobre los datos médicos (no datos de identidad) a aquella persona que así lo solicite. Otra de las reformas incorporadas por este anteproyecto es el reconocimiento del hijo por nacer. Aquella persona que está, por ejemplo, en estado de enfermedad terminal, ante el temor de que su hijo extramatrimonial no sea reconocido por él porque fallezca antes del nacimiento, mediante instrumento público o privado o por testamento puede reconocerlo y esto le va a dar título de estado constitutivo. Sabemos que el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas inscribe solamente a personas nacidas, entonces le da la posibilidad a la persona que tiene miedo de fallecer antes que su hijo nazca, a poder reconocerlo mediante instrumento público, privado o testamento de última voluntad. Nuestro sistema legal establece un sistema de presunciones en cuanto a la determinación de la maternidad, a la presunción de la paternidad matrimonial y extramatrimonial. Esto es para dar una seguridad jurídica y poder asegurar el emplazamiento en estado de hijo de las personas. Nuestro sistema legal determina actualmente que la maternidad podrá estar establecida mediante la prueba del nacimiento y la identidad del nacido. La mujer que da a luz –si es casada- se aplicará automáticamente la presunción paterna matrimonial, es decir, el marido de esa persona será el padre del niño si es que el niño nació después de la celebración del matrimonio y dentro de los 300 días posteriores a su disolución, anulación o separación de hecho. Como nos permite que los cónyuges tengan igualdad de género, lo que la reforma permite es que se aplique esta presunción a él o la cónyuge, no a la paternidad matrimonial y, a su vez, cambia los términos de presunción de paternidad matrimonial en presunción de filiación matrimonial, por esta cuestión de géneros. Lo mismo ocurre en el caso de los convivientes. Actualmente el artículo 257º nos dice que el concubinato de la madre con el presunto padre a la época de la concepción hará presumir la paternidad del concubino, salvo prueba en contrario. También, la reforma, lo único que hace es modificar la terminología porque las uniones convivenciales permite que haya convivientes del mismo sexo y de distinto sexo. Entonces va a cambiar la palabra “concubino” o “concubina” por “convivientes” y se va a referir no a la paternidad sino al vínculo filial con el conviviente. Otra de las modificaciones que introduce la reforma es en las acciones de filiación. Ustedes saben que un hijo puede estar no inscripto en el Registro de Estado Civil o estar inscripto como hijo de padres

desconocidos; entonces en ese caso puede promover las acciones de filiación de reclamación matrimonial o extramatrimonial según sus padres estén casados o no. En caso de que esté inscripto pero con una filiación errónea, es decir, distinta a la verdad biológica, puede iniciar las acciones de impugnación, que son distintas según lo que busquemos y según el objetivo perseguido por las mismas, tienen distintas categorías. No modifica los caracteres, que son la irrenunciabilidad, el derecho a reclamar la filiación y la impugnación no se pueden renunciar ni expresa ni tácitamente, ni reforma el carecer de imprescriptibilidad, son imprescriptibles. Para el hijo, se pueden iniciar en todo tiempo; para los demás legitimados activos se establece por una cuestión de seguridad jurídica determinados plazos de caducidad, que en la reforma va a variar, en algunos los amplía a dos años, en otros los reduce a dos años. Recordemos que con la reforma se pone un límite; como se puede tener dos madres, dos padres o un padre y una madre se pone el límite de que ninguna persona puede tener más de doble vínculo filial. Esta es una característica que incorpora la reforma por el tema de la igualdad de género tanto en los convivientes como en los cónyuges. También se admite, como hasta ahora, toda clase de pruebas, incluidas las genéticas. En caso de negativa del presunto progenitor a someterse las pruebas genéticas, la reforma nos establece el camino para seguir porque permite extraer material genético o solicitarlo a los parientes por naturaleza priorizando los de grado más próximo, en segundo grado. Ante la negativa de esto o ante la imposibilidad, el juez valorará esta negativa como indicio contrario a la posición sustentada por el renuente. Acá lo que hace la reforma es aplicar lo que ya estaba aplicando la jurisprudencia y lo que decía el artículo 4° de la ley 23.511, ley de banco nacional de datos genéticos. También se admite la filiación post mortem. En el caso que el presunto progenitor haya fallecido se puede reclamar la filiación acreditando que esa persona es el progenitor de aquel que promueve la demanda, solicitando ya sea la exhumación del cadáver o, previamente, el material genético de los dos progenitores. El juez, según las circunstancias del caso, elegirá una vía u otra. Lo importante en materia de acciones de filiación y reclamación es que la reforma amplía la legitimación activa; hoy por hoy está bastante acotada a los hijos, al marido. La reforma lo amplía a cualquier tercero que tenga interés legítimo, abriéndole la posibilidad al hijo de poder acceder rápidamente al derecho a conocer sus orígenes, al derecho a la identidad. En cuanto a los plazos establecidos, a algunos los acorta a dos años, otros los amplía a dos años. Otra cosa importante a tener en cuenta en las acciones de filiación es que no aplica a la filiación por tratamiento de reproducción humana asistida, cuando haya mediado consentimiento previo, libre e informado; esta es una de las figuras legales más importantes introducidas por la reforma. Lo importante en este sentido es que la reforma se hizo eco y reflejo de las prácticas societarias, las incorporó y en este momento están en debate y se tratarán de tener presente en orden a preservar la identidad, el derecho a la igualdad de las personas y respetar la tolerancia, la diversidad y el derecho a las minorías y para una mejor transformación y un mejor cambio y desarrollo en nuestra sociedad.

-Aplausos.

Sr. Locutor: Muchas gracias, abogada Virna Silvana Rondinella.

- 8 -

MARÍA GUILLERMINA KREBS

Sr. Locutor: Vamos a invitar, a continuación, a la abogada María Guillermina Krebs.

Sra. Krebs: Buenos días. Me toca abordar dos temas. El primer tema se refiere a las uniones convivenciales y como ha dicho Cecilia Grossman –que hemos tenido el honor de compartir en este mismo recinto cuando fue declarada ciudadana Ilustre de nuestra ciudad- nos habla de “Derecho y de realidad social” y justamente este punto de las uniones convivenciales tienen que ver con esto, es decir, como el Derecho, en este anteproyecto está marcando el reconocimiento de esta realidad social, que son las uniones convivenciales. Decíamos hoy que no es caprichoso tener una denominación diferente a la que veníamos utilizando como es el término de concubinato, término utilizado muchas veces en forma peyorativa y el no saber cómo nombrar a estas relaciones de pareja, a estas uniones de dos personas, cuya finalidad es tener un proyecto de vida en común y en ese sentido es receptada en este anteproyecto. Se hace eco de esta realidad social y poniendo ciertas pautas específicas para el reconocimiento. ¿Cuáles son las pautas que nos da el anteproyecto? En primer lugar, estas uniones van a estar basadas en la afectividad, que van a ser dos personas, que va a tener un carácter singular, que va a tener una notoriedad frente a la sociedad y una permanencia en el tiempo. Este reconocimiento de efectos jurídicos que se le va a dar a estas uniones va a estar basado no en uniones esporádicas o circunstanciales sino con un determinado tiempo, que de hecho el anteproyecto lo basa en un mínimo de dos años. La ley está receptando un modelo, que no teníamos en nuestro Código Civil, es decir, nuestro Código Civil en relación a estas uniones es un Código que se abstiene de regular este tipo de uniones y es por eso que se vio también la necesidad en ciertas legislaciones y leyes complementarias hacer reconocimientos de derechos, que es lo que se reclamaba. Ante la

existencia de esta unión, el juez en su caso va a tener que resolver y así es como se fue plasmando en diferentes leyes (de locaciones urbanas, de trasplante de órganos, de violencia familiar) pero sin un tiempo determinado acá la ley ya nos da un tiempo como para basarnos en cuál va a ser el tiempo mínimo que va a tener en cuenta el juez para determinar que esta es una unión convivencial, de la cual pueden surgir efectos jurídicos. A su vez, está la posibilidad de la registración de estas uniones; esta registración es a los fines probatorios, es decir, tenemos una registración para incorporar y registrar la unión convivencial, para la extinción de la unión convivencial y por si quisiéramos también, a través de la autonomía de la voluntad que tienen los convivientes, hacer un pacto de convivencia, el mismo también podrá ser registrado. Fijense que una de las características que tienen estas uniones convivenciales, es que acá no se va a tener en cuenta el sexo de las personas unidas en convivencia; pueden ser personas de uno u otro sexo o de igual sexo. Esta regulación lo que va a hacer es no tener que forzar figuras jurídicas a una situación que muchas veces fue por elección de los mismos convivientes el no querer someterse a un determinado régimen jurídico. Entonces lo que se hace acá es regular una situación diferente y de elección de los convivientes. Esta registración va a tener fines probatorios y es importante estas características que dábamos en cuanto a determinar si estábamos o no frente a una unión convivencial con los requisitos que también da el anteproyecto en cuanto a que se debe tratar de personas mayores de edad, que no debe haber matrimonio anterior que subsista en cuanto a las relaciones parentales de los convivientes, las circunstancias de permanencia, de notoriedad, nos va a dar la pauta de la prueba de esa unión convivencial. Es decir, la unión convivencial la vamos a poder probar por cualquier tipo de prueba y no solamente a través de la registración. Yo les mencionaba que entre las cuestiones que se pueden registrar están estos pactos de convivencia; estos pactos de convivencia van a poder abordar distintos temas, como por ejemplo, cómo se van a distribuir los bienes o cómo va a ser el régimen patrimonial que van a tener los convivientes, cómo va a ser la contribución de los convivientes a las cargas en cuanto al aspecto patrimonial, cómo se puede llegar a atribuir la vivienda familiar y otras cuestiones que pueden quedar supeditadas a la libre voluntad de los convivientes a ser tratados en estos pactos de convivencia siempre y cuando no vayan en contra de algunas pautas específicas que menciona el anteproyecto en cuanto a la protección de la vivienda familiar y los muebles incorporados a la misma. Esto es a los fines de tener en cuenta siempre este concepto de solidaridad familiar en cualquier tipo de relación que tenga que ver con una familia. Estas uniones convivenciales entonces van a tener un reconocimiento de efectos jurídicos. Estos reconocimientos van a estar dados tanto por las relaciones económicas de los convivientes, es decir, los convivientes van a poder realizar pactos que tengan que ver con sus relaciones económicas y en la forma en que van a distribuir sus bienes una vez cesada la convivencia. En el caso de que realizaran algún pacto en relación a esto, cada uno va a tener la libre administración y disposición de los bienes que sean de su titularidad y adquieran durante la convivencia. A su vez se incorpora un efecto jurídico importante que también tiene que ver con la solidaridad familiar, que es el tema de la asistencia. Hasta ahora, se hablaba que las personas que viven en concubinato, no tienen una obligación de asistir o de contribuir a los alimentos que pueden beneficiar a uno u otro de los convivientes. En este término de asistencia podemos englobar dos cuestiones: la asistencia moral y la asistencia material durante la convivencia. La asistencia moral –que la tenemos también receptada en el matrimonio como uno de los deberes y derechos que tienen los cónyuges- es esto de que el conviviente tiene que estar en las buenas y en las malas con el otro y esto también está receptado para estos casos de uniones convivenciales y no sólo dentro de los deberes y derechos que tienen que ver con el régimen matrimonial. La contribución a las cargas del hogar, esto es, que ambos convivientes van a contribuir a las cargas de la unión, es decir, cargas son los gastos que genera cada uno y van a tener que ser asumidas por ambos, lo que tiene que ver con los gastos del hogar conyugal, lo que tiene que ver con los hijos menores que tuvieran en común los convivientes o que tengan algún tipo de discapacidad y que convivan con ellos y no sólo cuando sean hijos en común sino aun cuando fuera hijo de uno solo de los convivientes, si convivieran con esta familia también será una carga de la unión convivencial. Por otro lado, uno de los temas que se debatió mucho en cuanto a qué cuestiones regular era un punto en común el hablar de la protección de la vivienda familiar. Es una cuestión que no puede ser dejada de lado en cuanto a efecto jurídico de estas uniones convivenciales. ¿Por qué se da esta protección de la vivienda familiar? Se da porque a partir de la registración de la unión convivencial no se van a poder ejecutar las deudas que tuvieran basadas en el inmueble sede del hogar conyugal. Lo mismo se va a tener en cuenta con la convivencia que tuviera alguno de los convivientes en relación a sus hijos menores o con algún tipo de discapacidad. A su vez, también se va a tener en cuenta para la protección de la vivienda familiar el hecho de que si alguno de los dos, ante la ruptura de la convivencia, está ante una mayor desprotección y hay una imposibilidad de tener un acceso a una vivienda digna, le podrá ser atribuida esta vivienda sede de lo que fue el hogar convivencial sin perjuicio que la ley prevé unas cuestiones como algún tipo de renta para el otro conviviente en caso que sea una vivienda propia del otro, plazos determinados o prever que si esta persona con posterioridad tuviera acceso a una nueva vivienda o a una nueva convivencia o a un matrimonio, este derecho cesaría. También se prevén cuáles son las causas por las cuales esta unión convivencial puede cesar. En el caso de muerte de cualquiera de los convivientes o de presunción de fallecimiento, va a ser causa del cese de esta unión convivencial. El hecho de que los convivientes contraigan matrimonio entre sí, pasamos de una unión

convivencial a un matrimonio, con los efectos que implica el matrimonio. También está previsto como causa que ambos convivientes se pongan de acuerdo para hacer cesar esta unión convivencial o, en forma unilateral, siempre y cuando el que unilateralmente decide cesar con esta unión convivencial notifique en forma fehaciente al otro del cese de la unión. También se habla acá de una compensación económica y el Código habla de un desequilibrio; cuando haya un desequilibrio manifiesto que tenga que ver al momento del cese y que tenga que ver, como consecuencia de esa convivencia y de esa ruptura, un desequilibrio económico manifiesto por una de esas partes, en ese caso se puede compensar económicamente a aquel conviviente que fue perjudicado por la ruptura ya sea por una prestación única o por algún tipo de renta que va a tener que fijar el juez basado en diferentes pautas. Las pautas que va tener en cuenta el juez son similares a las que se tiene en cuenta actualmente cuando el juez debe determinar un cuota de alimentos, por ejemplo, para un “cónyuge inocente” en el divorcio, es decir, cuál es la capacidad económica que tiene el conviviente, si estuvo o va a continuar estando al cuidado de sus hijos, la edad, la capacidad laboral que tenga, la posibilidad de acceso a un trabajo. Lo mismo estas pautas que le mencionaba en cuanto a la atribución del uso de la vivienda familiar, es decir, demostrando este estado de necesidad o la convivencia con los hijos menores o con algún tipo de discapacidad. En cuanto a la distribución de los bienes, en este caso se deberá tener en cuenta, si hubiera un pacto de convivencia, al momento del cese, cuál fue la autonomía que han tenido los convivientes al realizar ese pacto y cómo se van a distribuir esos bienes. En el caso que los convivientes no hubieran formulado un acuerdo en relación a los bienes a cada conviviente se le distribuirá su bien de acuerdo a su titularidad. El otro tema que voy a mencionar es el de la tutela de los hijos o adolescentes menores de edad. Es importante mencionar que este anteproyecto lo que hace es receptor diferentes opiniones tanto doctrinarias como jurisprudenciales que en realidad ya las estamos utilizando. Nosotros tenemos un Código Civil pero no tenemos que olvidar que, a su vez, tenemos tratados, convenciones, que tienen raigambre constitucional y que son operativas. De hecho, la jurisprudencia ha receptado y ha plasmado en las sentencias –el Departamento Judicial de Mar del Plata es un gran precursor en este sentido- o ha reflejado en ellas estos tratados, estas convenciones y las ha hecho operativas. Nosotros tenemos un Código Civil en relación a este tema que, por ejemplo, nos habla de una tutela, una protección de los niños que no están bajo la patria potestad de sus padres y por lo tanto requieren de un tutor que los proteja, que los represente en algunas cuestiones, y fijense que nuestro Código nos habla de “gobernar a la persona y los bienes del menor”. Acá voy a hacer un parangón con la responsabilidad parental porque tiene mucho que ver el tema de cómo se recepta la responsabilidad parental a cómo se recepta la tutela, que es una institución que de alguna forma va a suplir la falta de patria potestad que tienen esos niños y adolescentes. Es importante entonces ver que hoy el anteproyecto ya no nos habla más de “gobierno” porque en lo que es patria potestad por lo menos nos decían “los deberes y los derechos” y nos pone ahora en primer lugar “el deber” de los padres y que nosotros a los chicos les decimos que cuando den la definición digan primero “deberes” porque primero es un deber y después es un derecho de los padres. Pero en la tutela nos hablan de “gobierno” pero ahora esto cambia porque nos están hablando de la tutela desde un ámbito de protección. Esta figura, este modelo sustitutivo, que se ve vislumbrado en nuestro Código Civil, pasa a ser un modelo de cooperación, de complementariedad. Lo mismo que hablaba Silvia hoy respecto de los padres también se ve reflejado en esta institución. Un cambio importante y que no puedo dejar de mencionar estando presente la doctora Loyarte porque fue una de las precursoras de esto, es lo referente a la forma en que se debe dar la tutela. La tutela en nuestro Código Civil está regulada en su ejercicio como un ejercicio unipersonal, es decir, tenemos que elegir entre dos personas –por ejemplo, abuelos- los cuales ambos están ejerciendo esta tutela en conjunto, complementándose y tenemos que llegar a la situación injusta de decir cuál es el más idóneo cuando en realidad hay una idoneidad de ambos. La doctora Loyarte fue una de las que comenzó a plantear la inconstitucionalidad de esto, de por qué, si los padres ejercen de forma conjunta, el tutor debe ser unipersonal y no podemos tener dos tutores que ejerzan la tutoría de este niño o adolescente. Esto fue receptado también por el anteproyecto, tanto cuando los padres eligen porque hoy en día ante la elección parecería que si los padres eligen a diferentes hay que elegir a uno u otro, en cambio ahora si no son incompatibles las elecciones se puede dar esta tutela conjunta y obviamente siempre mirando al interés superior del niño sobre la necesidad o no de que esta tutela tiene que ser unipersonal o conjunta. Es importante también destacar otra reforma que tiene que ver con las clases de tutela. Nuestro Código Civil nos da tres tipos de tutelas en forma general. La que otorgan los padres, o sea, por elección de los padres por escritura o testamento, otra es la tutela legal, que es lo que el anteproyecto quita y queda solamente la tutela dativa, que es aquella tutela que se va a canalizar a través de la elección del juez. Porque a través de esta tutela legal lo que tenemos son parientes determinados en forma taxativa, es decir, nos limitamos a que si los padres no eligieron un tutor para los hijos, se continúa con lo que dice el Código, que es una tutela legal y son los abuelos, tíos, hermanos, medio hermanos. Y parecería que no podemos hacer uso de otra figura que tal vez sea un representante más legítimo para el niño que si hay un abuelo, un tío, un hermano o un medio hermano. El anteproyecto dice “cualquier referente”, abre la puerta a otra figura, esto es, abrir la puerta a una nueva concepción de familia y abre la puerta, por ejemplo, a un conviviente, que no está dentro de los que tenemos en la tutela legal y tal vez el conviviente fue un referente afectivo mucho más importante que un abuelo, que tiene

un “título” de abuelo pero no ha tenido esto de lo que se quiere lograr con la tutela, que es la protección. Por último, una mención al discernimiento judicial no a los fines de procedimiento, de cómo hay que discernir, es decir, tener en cuenta que siempre el juez va tener que discernir la tutela, esto es, verificar la idoneidad de quién va a ser el tutor o los tutores de este niño o adolescente, lo va a tener que poner en posesión de su cargo de tutor. Hay algo que quiero resaltar, porque también está incorporado en el discernimiento judicial de la tutela, que es la incorporación específica que hace el anteproyecto al derecho del niño de ser oído por el juez; el hablar del centro de vida del niño al momento de discernir la tutela (término que teníamos en las convenciones pero no lo teníamos incorporado en nuestro Código Civil), o sea, ir mas allá de lo que es el domicilio. Y aun cuando tengamos un artículo 12° de la Convención de los Derechos del Niño, es muy bueno que dentro de nuestro Código Civil nos diga que el Juez va a tener que oír al niño antes de discernir la tutela y deberá tener en cuenta el interés superior, que también lo tenemos plasmado en las convenciones pero nunca está de más que quede dentro de la norma de fondo. Muchas gracias.

-Aplausos.

- 9 -

DOLORES LOYARTE

Sr. Locutor: Muchas gracias, María Guillermina Krebs. Vamos a invitar, por último, a la doctora Dolores Loyarte.

Sra. Loyarte: Me toca a mí abordar otros temas, que también son interesantes y que complementan un poco esta apurada exposición de los temas de convivencia. Es importante la modificación que se ha producido en relación al matrimonio ya en los hechos, porque la Argentina ha sido pionera en América con la sanción de la ley de matrimonio igualitario, lo que implicó reconocer las uniones matrimoniales de personas de distinto sexo – como ha sido la figura tradicional- e incorporar la figura de matrimonio de personas del mismo sexo. Esto obviamente ya está incorporado en el Código Civil y lo que hace es perfeccionar algunas cositas en base a una figura ya muy modernizada. De todas maneras, hay algunas “perlas” que conviene abordar muy sintéticamente. Por ejemplo, un cambio muy sustancial respecto a los deberes y derechos del matrimonio (de igual o distinto sexo). Por supuesto, refrenda la idea de que la unión matrimonial es para proveerse los cónyuges entre sí asistencia mutua, pero además agrega que deberán llevar adelante el deber moral de fidelidad y esto lo destaco porque no dice el “deber legal” de fidelidad, sino “deber moral” de fidelidad, con lo cual pareciera que desde la expresión y la ideología que está detrás, la fidelidad en la unión matrimonial habrá de ser un pacto privado de amor o de respeto de los cónyuges entre sí y que el que llegue a una infidelidad podrá o no ser tolerado o perdonado por los cónyuges en la intimidad o no perdonado y será motivo de algún divorcio que no figurará como causal de incumplimiento de los deberes del matrimonio, sino que hará crisis en el matrimonio y se llevará en sí la crisis sin la causal. Este es todo un dato que recoge muchas de las realidades que se viven íntimamente en las familias y que no dan lugar a un traslado a ventilar estas intimidades como motivación para la figura del divorcio. Otro tema que se cambia también sustancialmente es uno de los efectos propios posteriores a la disolución del matrimonio, como son los alimentos post divorcio, que lo dejamos para después. Una de las cosas que se reforma, como una deuda pendiente que ha tenido la Argentina hasta ahora de cara a todos los tratados internacionales que se han reconocido, que ha suscripto la Argentina y que luego los ha ratificado por leyes internas, al reconocimiento de la autonomía de la voluntad de ambos cónyuges de poder pactar previa o posteriormente a la celebración del matrimonio el régimen de bienes que va a regir la vida económica de ellos. Esta es una deuda que ha sido duramente peticionada por el colectivo de especialistas que se han abocado a la exaltación de este paradigma de la voluntad sosteniendo que la Argentina estaba muy retrasada legalmente con relación a los demás derechos de similar envergadura del derecho comparado. Hubo varios intentos para lograr esto. Hubo un proyecto de Código anterior, que tuvo media sanción en el Congreso en el año '98 pero nunca logró la reforma completa, con lo cual siguió siendo un anteproyecto de ideas pero que no se plasmaba nunca en la legislación. Ahora, este proyecto de reforma propone entonces la posibilidad de que ambos contrayentes, antes de la celebración del matrimonio o después que se casaran, después de un año de vigencia del pacto que eligieron, puedan cambiarlo por otra opción y fija entre las opciones los dos tipos de regímenes matrimoniales más conocidos y más aceptados en la legislación comparada, que son el tradicional –el mal llamado sociedad conyugal, porque no es una sociedad conyugal, es un régimen patrimonial- donde repara el nombre mal puesto por la vieja legislación y lo trae como un régimen comunitario donde cada uno de los cónyuges va a tener la titularidad de los bienes que adquiera, va a tener el derecho de administrarlos y de disponer de ellos, pero con el consentimiento del cónyuge para disponer de algunos muy especialmente y cuando se disuelva el vínculo y haya que liquidar la comunidad de bienes, se mantendrá en parte el sistema que hoy tenemos, que es el reparto igualitario en un porcentaje similar. Lo que incorpora como novedoso es la opción del régimen de bienes que

permite pactar la separación de bienes, es decir, que cada cónyuge tendrá la posibilidad de ser titular autónomo en soledad de los bienes que tenga a su nombre, que adquiera y los que sustituya y los que reciba por herencia o donación, pero sólo él como administrador y como el único titular que dispone también ventas, hipotecas o donaciones. De modo que cada cónyuge tendrá su propia administración de los bienes como si fuera soltero, para ser más gráfico. Esta opción por un régimen o por otro es una exaltación de la autonomía de la voluntad, pero cuando ha habido práctica de la autonomía y se ha volcado en algún papel escrito y se ha llegado a un acuerdo. Cuando no se ha pactado nada, la ley prevé un régimen residual, que es el régimen comunitario que nos ha regido hasta ahora y que si no sale la reforma nos seguirá rigiendo. Pero en la elección de uno u otro, aun en el régimen más extremo, que es el régimen de separación de bienes (régimen muy reclamado social y académicamente porque muchas veces, desde que se permitió el divorcio en Argentina, desde la segunda o ulteriores uniones, una de las cosas que más reclamaban los futuros contrayentes era esta posibilidad de no quedar escaldados con una dolorosa experiencia por su frustración anterior en el matrimonio y poder constituir una nueva pareja matrimonial con mayor libertad y sin “deudas pendientes” en materia económica) va a generar que en todos los regímenes va a haber una protección particular sobre algunos núcleos centrales de un régimen económico del matrimonio, como es el tema de la vivienda. Porque esto implicaría, si no, aun en los regímenes más autonomistas, una desprotección muy severa de alguno de los cónyuges que siguen manejándose todavía en buena fe y no sabe que el otro está preparando su honrosa retirada. También es importante que además de esta posibilidad de pactar libertades pero tener un resguardo sobre el techo, haya o no menores de edad o incapaces, se prevé que automáticamente esta vivienda –sea cual fuere el pacto que hayan hecho o no hayan hecho– protegida será invulnerable para la ejecución de deudas posteriores a la celebración del matrimonio. Es casi como reconocer un régimen de bien de familia automático por la celebración del matrimonio. Esto es una ventaja extraordinaria en la práctica pero además es una adecuación con los tratados de derecho internacional y de derechos humanos que han garantizado el acceso a la vivienda y el derecho de la vivienda. Me parece que era una deuda constitucional que perfecciona ese famoso artículo 14° bis de la Constitución Nacional que nos hablaba de la protección de la vivienda y en realidad había que dictar leyes específicas y además hacerlo, aun el que desconocía que existía esa figura favorable y no lo hacía quedaba desprotegido. Hoy queda protegido automáticamente. O sea que son vanguardias extraordinarias en el régimen matrimonial tradicional. También va a extender esta protección a los bienes muebles indispensables para la vida en común de los cónyuges; esto no estaba previsto ni en la ley de bien de familia (previsto sólo para la vivienda) ni tampoco en la Constitución. Esta protección de los enseres indispensables del hogar, que lo teníamos en leyes de imposibilidad de ejecución o embargo, pero que son leyes muy colaterales. La importancia de ponerlo en el centro de la escena y que sea fácilmente accesible al lego y al letrado como una norma de protección suprema, sobre los bienes que hacen a la dignidad y a la calidad mínima de vida. También está receptando algunas cuestiones más difíciles del tema matrimonial como es el tema del divorcio. Este es un tema complejo, que hasta ahora ha traído numerosos desvelos a los operadores de dentro y fuera del sistema judicial y también a los que viven la dolorosa experiencia de un divorcio. Poniéndose a tono con las legislaciones del mundo, en la Argentina se eliminan las causales de carácter subjetivo, lo que se llama causales de culpabilidad e inocencia de los cónyuges por el motivo del divorcio. No se sabe más si es por adulterio, si es por injurias graves, si es por malos tratos, si es por abandono; no importa más la razón. Se lleva directamente el pedido de divorcio al juez. Destaco esto porque hubo opciones para legislar el divorcio administrativo, como ocurre en algunos países que han decidido que no se judicialice el divorcio sino que, así como nos casamos por vía administrativa en un registro civil, el divorcio pudiera ser así. Se optó por mantenerlo en sede judicial pero con una expresión de parte de uno sólo de los cónyuges o de ambos; quiere decir que si ahora uno no cuenta con la voluntad del otro cónyuge para divorciarse, igual puede pedir el divorcio y no estar atado a la negativa o aquiescencia del otro cónyuge. De modo que lo que se presenta ahora al juez no es la causal, el juez no va a indagar la causal y lo único que va a solicitar es un convenio regulador de los efectos derivados de esa disolución. Por ejemplo, cómo se van a dividir los bienes o cómo se van a adjudicar algunos bienes muebles o el régimen de contacto o comunicación con los hijos o, eventualmente, un régimen de alimentos. Y si no hay pacto y no pudieron llegar a un acuerdo, igual el juez va a otorgar el divorcio, aunque sea por pedido de uno solo porque es el sinónimo de que la pareja se ha quebrado y no se puede tener obligado al otro a estar casado eternamente frente a la negativa o, eventualmente, extorsión del otro. Entonces está garantizado acá otra vez el reconocimiento de la autonomía de la voluntad como uno de los ejes de esta reforma, sin perjuicio de dejar bien claro que se mantiene la idea de protección a la unidad familiar porque si no se puede llegar a un acuerdo con este pacto de convivencia familiar, no de pareja, con los otros efectos, el juez lo derivará a su tratamiento al órgano judicial para poder resolver sobre las cuestiones puntuales de regímenes de contacto, alimentos, etc. Por otra parte, el divorcio podrá inscribirse e inmediatamente hará efectos frente a terceros. Los alimentos post divorcio han cambiado sustancialmente. Ya no será obligatorio que una vez disuelta la familia matrimonial tenga que pasar un cónyuge al otro alimentos por ser inocente de la disolución de matrimonio del presunto culpable al presunto inocente. Y hablo de “presunto culpable” o “presunto inocente” porque generalmente en las parejas somos responsables ambos cónyuges de la suerte y el éxito de una unidad

matrimonial hasta que la muerte nos separe. Entonces si es realista la ley, también es realista en esta cuestión de tratar los efectos de los alimentos posteriores. No hay “pago” tampoco hacia la libertad; muchos de estos alimentos a veces en cifras increíbles se han pactado en pos de obtener la libertad y después no se sostienen en el tiempo y no se cumple. Lo que la ley dice es que se prevén alimentos de futuro para después de la disolución cuando algunos de los cónyuges padece una enfermedad que la incapacita a proveérselo (enfermedad contraída con anterioridad a la celebración del matrimonio o con anterioridad a la disolución, para no dejarlo desprotegido o desamparado frente a una situación dolorosa de la vida que, además, es involuntaria). Otra causal de excepción es cuando la otra parte –o sea, la alimentada- no pueda proveérselos por sus propios medios y tenga serias dificultades de insertarse en el mercado laboral o de procurárselos con dignidad y se fijará también el tiempo prudencial en que se podrá determinar esta fijación de alimentos. El otro tema que me toca abordar es el tema de la adopción. Ha habido muchos reclamos sobre esta figura, de modificaciones legales y lo que se ha pretendido en muchos casos es, sobre todo, el acortamiento de los plazos. Por ejemplo, el plazo de fortalecimiento de la familia biológica para que el niño no sea separado arbitrariamente de su familia de origen, sino por necesidad. Y también luego el acortamiento del plazo de guarda para determinar el pronto paso hacia el proceso de adopción propiamente dicho. Pero además ha habido algunas diferencias sutiles en los requisitos para ser adoptante. Por ejemplo, el acortamiento de la edad (pasa de 30 a 25 años) y también la diferencia de edad entre adoptado y adoptante que de 18 años pasa a 16 años, que es la diferencia generacional hoy día aceptada. Por otra parte, también se permite que puedan ser adoptantes, no solamente parejas casadas, sino también parejas convivientes, y este es un tema importante de respeto y reconocimiento hacia una de las figuras de familia como es la unión convivencial, como bien se trabajó ya antes aquí. De modo que de este reconocimiento hay de distintos modelos de familia reflectados en un pie de igualdad y que ya la jurisprudencia venía aceptando con casos excepcionales donde concedía la adopción a convivientes no casados, con lo cual ahora no hay obligación de tener que casarse urgente para poder adoptar un hijo por esta vía, no es una presión. Por otra parte también se ha modificado la posibilidad de una adopción por personas separadas de hecho, aquellos que han interrumpido la convivencia como parejas casadas o parejas convivientes, pero que a su vez no han tramitado todavía el divorcio si han sido casadas. Este es un tema en el que me voy a detener un segundo en tratarlo, porque es un avance en la legislación que implica un retroceso en la misma. La ley que hoy tenemos vigente de adopción, suprimió la posibilidad de que una mujer separada de hecho pudiera adoptar a título personal, sino que tenía que pedirle el consentimiento –tiene aún- al cónyuge, lo cual es un absurdo porque una como mujer puede dar a luz un hijo biológicamente sin pedirle permiso al cónyuge separado de hecho y no puede adoptar. Pero la ley anterior, que se suprimió por esta, sí preveía que una persona separada de hecho, probara rápidamente que se encuentra separada de hecho y que pudiera adoptar sola, con lo cual lo que parecía una conquista de la nueva ley, fue en detrimento y aquí en Mar del Plata hemos sacado fallos diciendo que esto es inconstitucional y restrictivo de la autonomía de la voluntad y viola el tratado de eliminación de toda forma de discriminación de la mujer que permite elegir la forma, el modo y el tiempo de elección de la maternidad o paternidad. Así que la ley vuelve a reflejar el mismo concepto que ya la jurisprudencia lo había declarado institucional. La otra cuestión es, de plazos, la prohibición de entrega en guarda directa y la elección de la madre o padre biológicos o de ambos, de elegir la persona de los guardadores con vistas a la adopción. Esto que en muchos casos se ha estado permitiendo porque aunque la ley no lo regulaba en los hechos, ha ocurrido una convalidación porque si el caso se presenta tardíamente, el niño hace muchos años que está insertado en un ámbito familiar distinto al biológico, entonces es muy difícil que el juez que opera en estas circunstancias, tenga que otra vez erradicar a ese niño de ese centro de vida y reiniciar una vinculación con otras familias adoptantes. Pero en muchos casos, las familias que hace muchos años se encuentran en lista de espera en la adopción, se han preguntado si esta facilitación de la convalidación de las guardas de hecho, no implica una violación o una pérdida del sentido de las listas del Registro de Adoptantes y por otro lado, el favorecimiento de la anomalía por izquierda de la entrega directa para que luego se espere un tiempo y se convalide. Entonces la ley vuelve a recalcar que la entrega directa no será válida, y que la única guarda posible es la guarda judicial, de modo que, por eso pretende el acortamiento de los plazos y la entrega especial. Y por último entonces, trataríamos sobre la adopción plena de integración, ustedes saben que nosotros tenemos 3 tipos de adopción; plena, que rompe el vínculo con la familia de sangre del niño y crea íntegra vinculación del niño con toda la familia de su adoptante, la adopción simple, que solo crea vínculo con él/los adoptante/s, pero no con su familia y le permite al mismo mantener su filiación de origen e incluso, su posibilidad de vinculación también con ella. Y luego también tenemos hoy la opción de integración, que es aquella que permite la adopción del hijo del cónyuge, donde la ley hoy dice que la adopción solo será simple cuando se adopta el mismo para no perder la vinculación con el padre o madre de origen de la pareja. Pues hoy, en el anteproyecto, se prevé que la adopción plena pueda excepcionalmente disponer –en la sentencia por supuesto- que el niño mantendrá –a pesar de eso- vínculo con alguno o algunos familiares de su familia de origen, quiere decir, que el niño en ese caso sumará toda la familia de los adoptantes más toda o algunos de la familia originaria. En la adopción simple, se mantiene igual con uno y en la adopción de integración se va a permitir que, sea plena y no simple como dice ahora, pero que no pierda la vinculación con el familiar, el miembro de la pareja convivencial o matrimonial, que aporta

biológicamente ese niño a esta integración. Con esto también se recepta mucho de la jurisprudencia que hemos dictado en Mar del Plata como inconstitucionales en muchos de estos sentidos restrictivos de la vieja ley. Con lo cual, Mar del Plata se pone en el escenario del proyecto de reformas y se recogen muchísimos de los pensamientos que se han traducido –para casos puntuales por supuesto- pero que hoy podrán formar parte de esta proyección para el resto del país. Con esto lo que queremos decir es que –para cerrar-, Argentina se pone hoy a tono con todo lo que prometió, pactó y fue reconociendo progresivamente, que es esta constitucionalización del derecho de familia, esto de haber puesto en el artículo 75° inciso 22) de la Constitución Nacional, todo el conjunto de tratados y convenciones internacionales de Derechos Humanos a las que los reconoció desde el 94° como jerarquía constitucional. Además también acepta otra convención que no ha quedado enumerada en la Constitución pero que tiene jerarquía superior a los Códigos Civiles como es la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad. Con lo cual está cumpliendo con las deudas pendientes de reformar por vía interna, todo lo que prometió a la comunidad internacional y ratificó al resto de los ciudadanos y le queda todavía por emprolijar. Con estas reformas, por lo menos en temas de familia, se está poniendo en un pie de igualdad con lo prometido, con las deudas pendientes teóricamente saldadas. Y además, transforma en serio a este derecho de familia en un derecho humanitario, basado en los Derechos Humanos, esto que decíamos en la presentación, como un derecho universal común a todos, a quienes sean ciudadanos argentinos y a quienes habitan en este país y no sean ciudadanos argentinos. Y además recepta todos los modelos de familia, los modelos de familia tradicional, el modelo tipo de familia matrimonial, la familia convivencial, la familia ensamblada, las familias invisibles que son biológicas pero están ausentes, que las recoge, las protege, las espera, pero a su vez también resuelve en materia de adopción cuando esta familia invisible es ausente definitivamente. Y además familias monoparentales, de un solo miembro adulto e hijos, pero sobre todo también se hace eco de esta última reforma de aceptar la familia como afectiva. Con esto Argentina ha cumplido o se promete cumplir en las materias pendientes. Y además lo puedo decir otra vez con orgullo, Mar del Plata y su jurisprudencia han estado presentes, muy presentes en materia de familia en el anteproyecto de reforma y aquí estamos muchos operadores que hemos sido parte de esta posibilidad de que Mar del Plata realmente aporte muchísimos temas modernos para la reforma, algunos colaborando directamente, otros a través de sus fallos, otros a través de sus artículos, o sus comentarios o sus participaciones en ONGs, pero todos hemos podido participar indirectamente en este trayecto hacia la reforma integral del derecho de familia. Gracias a los abogados que instalaron los casos, sin abogados no hay jurisprudencia, gracias a las personas que se animaron a recurrir a abogados comprometidos con el derecho de familia y gracias a todos los operadores judiciales del sistema de Mar del Plata porque hoy permiten que este anteproyecto que se ha presentado en la Presidencia pero que todavía no se ha presentado en el Congreso, lleve mucho de la experiencia y de los estudios que hemos realizado en Mar del Plata. Muchas gracias a todos.

-Aplausos y continúa el

Sr. Locutor: Muchas gracias doctora Dolores Loyarte, si alguien de los presentes ha formulado alguna pregunta que haya volcado en papel, puede alcanzárnosla, si no lógicamente la doctora Dolores Loyarte y las abogadas Silvia Fernández, María Krebs y Vilma Rondinella, quedan a vuestra entera disposición para dialogar al respecto. Ariel Ciano, como Presidente del Concejo, si quiere cerrar esta jornada y agradecer la presencia y el compromiso puesto de manifiesto por todos los presentes hoy aquí, tiene usted el uso de la palabra.

Sr. Ciano: Sólo eso, agradecer la presencia, agradecer nuevamente a las docentes que nos acercaron sus reflexiones sobre un tema tan importante y recordarles que para cualquier inquietud de este tipo este Concejo Deliberante tiene sus puertas abiertas. Es un recinto de todos y la idea es que sea utilizado por todos también. Muchas gracias.

Sr. Locutor: A todos, buenos días y muchas gracias.

-Es la hora 12:47