

## 2. La “maldad de los padres sobre los hijos”: un recorrido por el concepto de filiación en Argentina

Por María Victoria Feito Torrez<sup>1</sup>

### Resumen

Este artículo hace un breve recorrido por un aspecto controversial de las leyes de filiación: la clasificación de hijos, apuntando a que en ella puede apreciarse lo desdibujado de la línea entre el Estado argentino y las tradiciones católicas. Se llevará a cabo un análisis que comprenda los orígenes de la clasificación de hijos y su evolución en el tiempo, junto con una crítica sobre la falta de correspondencia con la evolución del concepto de familia en la sociedad argentina. Finalmente, se plantearán algunas reflexiones sobre cómo puede afectar en el futuro esta clasificación de hijos si el Estado no garantiza la secularidad absoluta en la sanción de nuevas leyes filiales.

### Palabras clave

Filiación - Clasificación de hijos - Evolución

### Abstract

This article goes through a controversial aspect of the parental affiliation Laws: the classification of children, and aims at perceiving the blurry line between the Argentinean State and the Catholic traditions. An analysis that includes the origins of this classification and its evolution in time will be held, together with a criticism to the lack of correspondence with the evolution of the concept of family in the Argentinean society. Finally, some reflections as regards how this classification can affect the future if the State does not guarantee the absolute secularity in the passing of affiliation Laws will be stated.

### Key words

Parental affiliation - Child classification - Development

---

<sup>1</sup> Traductora pública especialista en traducción jurídico-económica por la Universidad Nacional de La Plata y colaboradora de investigación en Derechos Humanos.

## Introducción

El concepto de filiación tiene orígenes que se remontan a los principios de la historia escrita como la conocemos. Esto no es de sorprendernos, si consideramos que en toda comunidad por pequeña que sea los lazos entre padres e hijos juegan un papel preponderante: la actitud que un padre o madre tome sobre su hijo o hija determinará gran parte de su futuro y por tanto de su rol en la sociedad.

Sin embargo, la filiación en tanto concepto jurídico tiene su origen en la antigua Roma. En sus comienzos, como ciudad quiritaria, existían en Roma costumbres filiales que se transmitían de generación en generación. Con el pasar del tiempo, Roma se extendió: fue un Estado, un Principado y finalmente un imperio. La población creció. Los líderes políticos entendieron la necesidad de crear leyes que contemplaran a romanos no patricios y a extranjeros conquistados. Fue a causa de los profundos cambios sociales que las leyes sobre filiación cambiaron. Se pretendía, a través de ellas, delimitar la familia y darle un rol en la sociedad.

En su época antigua, la sociedad romana era profundamente pagana, y muchas de las formas de adoración pagana estaban relacionadas con actos sexuales. Los tabúes sexuales que formaban parte de la cultura no eran los mismos que los que forman parte de la sociedad occidental actual. Asimismo, se veía la prostitución como una necesidad estatal. Los embarazos extramatrimoniales eran cosa común,<sup>2</sup> y a las mujeres embarazadas fuera del “anillo matrimonial” no se las consideraba “pecadoras” ni “deshonradas”. Fue la introducción del Cristianismo la que motivó estos apelativos.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Stella Maris Zalazar, “La filiación ilegítima como categoría de exclusión. Algunas reflexiones en torno a su superación”, en *Primera Jornada Abierta Interdisciplinaria, Seminario Permanente de Investigación sobre “El régimen jurídico del menor de edad”*, directora María Isabel Seoane (Buenos Aires: Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 24 de noviembre de 2010).

<sup>3</sup> Michel Foucault, *The History of Sexuality, Vol. 2: The Use of Pleasure* (New York: Random House, 1985), 14.

Una de las primeras modificaciones a las leyes de familia marcó la distinción entre los hijos matrimoniales y extramatrimoniales (ilegítimos). Dentro de los hijos ilegítimos se encontraban los *liberi adulterini* (concebidos del adulterio) y *liberi incestuos* (los nacidos de padre e hija).<sup>4</sup> Solo los hijos ilegítimos que se clasificaban en naturales y espurios (hijos bastardos nacidos fuera del matrimonio) tenían parentesco con sus padres y podían llegar a ser legitimados. Los otros (incestuosos y adulterinos) estaban privados de todo derecho.

En principio, no fue la influencia del cristianismo la que motivó esta distinción; no se trataba de un elemento moralizante de la familia, sino que estaba destinada a organizar la sociedad en base al círculo familiar, buscando así evitar que los hijos quedaran sin legitimar.

Sin embargo, con el paso del tiempo, la influencia del cristianismo se extendió y se profundizó. Los romanos, que en principio persiguieron a los cristianos, pronto entendieron que dada la cantidad de conversos era más sabio tenerlos como aliados que perseguirlos. Hacia la época de Justiniano, los líderes buscaron aliarse con los cristianos a fin de que estos legitimaran el poder gubernamental de aquellos. En esta "alianza", ambas partes tuvieron puntos en que ceder: el cristianismo aceptó entre sus doctrinas costumbres de la Roma pagana para ganar más adeptos, y Roma modificó sus leyes para coincidir con algunos dogmas de la creciente Iglesia, también para ganar adeptos.<sup>5</sup>

El concepto jurídico de filiación reflejó los resultados de este intercambio: la clasificación de hijos que había hasta entonces se conservó, y se añadió a la categoría de hijos ilegítimos los "sacrílegos", esto es, aquellos cuyos padres habían roto los votos sagrados de castidad.

---

<sup>4</sup> Alfredo Di Pietro y Ángel Enrique Lapieza Elli, *Manual de Derecho Romano*, 4ª ed. (Buenos Aires: Ediciones de Palma, 1985), 357-358.

<sup>5</sup> Dvornik, F., *Early Christian and Byzantine Political Philosophy* (Washington: Dumbarton Oaks Center for Byzantine Studies, Trustees for Harvard University, 1966), 11. Cf. Rita Marín Conesa, "Cristianismo y aculturación en la política de Justiniano (según Procopio de Cesarea)", en *Antigüedad y cristianismo*, n.º 7 (1990): 541-550.

Además, las categorías ya existentes fueron perdiendo el sentido organizador de la sociedad y, poco a poco, se convirtieron en un juicio de comportamiento moral.

El cristianismo tuvo también un rol en la mitigación de las diferencias entre los hijos legítimos y los ilegítimos. Justiniano amplió los derechos de los hijos ilegítimos, acto inspirado en el derecho natural y en la ética cristiana. Sin embargo, en ningún momento se consideró equipararlos a los legítimos.<sup>6</sup>

### El código velezano

Nos ha sido necesario viajar brevemente por la historia de Roma puesto que el primer Código Civil argentino tuvo como fuente principal el derecho civil romano. Así, pues, terminado el viaje por Roma, visitemos la Argentina del siglo XIX.

Por entonces, Argentina era un país nuevo: la independencia se había declarado en 1816. Si bien en teoría Argentina era un país completamente independizado del León español, en la práctica social subsistían costumbres traídas por los españoles. Muchas de estas costumbres tenían poderosa influencia católica: recordemos que los reyes españoles eran profundamente católicos<sup>7</sup> y sus representantes en América lo eran también.

Una de estas costumbres sociales consistía en que las iglesias católicas funcionaran también como registros civiles, y los párrocos como funcionarios públicos del registro.<sup>8</sup> En las iglesias se anotaban los nacimientos, matrimonios y defunciones. Se registraban, como es lógico, en términos católicos: los matrimonios “registrables” debían ser entre católicos, las madres que querían registrar a sus hijos “ilegítimos” de-

<sup>6</sup> Castile Sancho de Llamas y Molina, *Comentario crítico-jurídico-literario a las ochenta y tres Leyes de Toro (España: Imprenta de Repullés, 1827)*, 110.

<sup>7</sup> Fue el Papa Alejandro VI el que, por medio de su bula *Inter Cetera*, gran parte de los terrenos del continente recién descubierto a los reyes católicos. Por supuesto, esto le valió al catolicismo un estatus preferencial que se mantuvo a lo largo de la historia.

<sup>8</sup> José María Ghio, *La iglesia católica en la política argentina* (Buenos Aires: Prometeo, 2007), 21-22.

bían enfrentar la afrenta de los párrocos, y los hijos debían enfrentarse con un fuerte rechazo social ineludible, puesto que su condición se dejaba claramente asentada en el certificado de nacimiento.<sup>9</sup>

Pasada la primera mitad del siglo, hubo en Argentina un movimiento intelectual laicista, surgido del regalismo español. Este movimiento, al que varios políticos preponderantes adhirieron, sostenía la necesidad de secularizar el Estado; de separarlo de la Iglesia. Después de que se sancionara la Constitución en 1853, las corrientes de laicismo se profundizaron.<sup>10</sup> Se percibió entonces la gran necesidad de crear un código que contuviera legislación en materia civil, y se le encomendó entonces a Dalmacio Vélez Sársfield que redactara un proyecto de Código.

En la creación de un Código Civil, el Estado procuró quitar a la iglesia católica el monopolio de algunas actividades. Por ejemplo, se produjo la secularización de los cementerios, del registro civil, la imposición del matrimonio civil. Estos acontecimientos tuvieron su apogeo en la década de 1880.<sup>11</sup>

Vélez Sársfield tomó para su proyecto numerosas fuentes, la más caudalosa de todas el Derecho Romano. Su proyecto no logró la secularización que los laicistas pretendían; algunos artículos estaban impregnados de doctrina católica. Entre estos los que se referían a la filiación. En efecto, los artículos 338° al 340° sostenían:

## Capítulo II

### De los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos

338. El hijo adulterino es el que procede de la unión de dos personas que al momento de su concepción no podían contraer matrimonio porque una de ellas, o ambas estaban casadas. La buena fe del padre o la madre que vivían en adulterio sin saberlo, la violencia misma de que hubiera sido víctima la

<sup>9</sup> En el artículo 5° de la ley 14.367, que veremos más adelante, se suprimió por completo la costumbre de dejar asentado en el certificado de nacimiento la "calidad" del nacido.

<sup>10</sup> Bruno Cayetano, *El derecho público de la Iglesia en la Argentina* (Buenos Aires, Editorial Escuelas Gráficas Pío IX, 1956).

<sup>11</sup> J. G. Navarro Floria, *La libertad religiosa en la sociedad plural de América Latina: la República Argentina* (Buenos Aires: AADC, X, 2003), 125 y 126.

madre, no mudan la calidad de la filiación y en uno y otro caso el hijo queda adulterino.

339. Hijo incestuoso es el que ha nacido de padres que tenían impedimento para contraer matrimonio, por parentesco que no era indispensable según los cánones de la Iglesia Católica.

340. Hijo sacrilego es el que procede de padre clérigo de órdenes mayores, o de persona, padre o madre, ligada por voto solemne de castidad, en orden religiosa aprobada por la Iglesia Católica.

Luego de dar una definición sobre los hijos naturales y legítimos, el Código se ocupa de una categoría “inferior” de hijos. ¿Qué es lo que hace que estos hijos tengan una condición desventajosa con respecto a sus pares naturales? Además del estigma social de la época, las leyes, que limitaban grandemente sus derechos:

Artículo 341 - Es prohibida toda indagación de paternidad o maternidad adulterina, incestuosa o sacrilega.

Artículo 342 - Los hijos adulterinos, incestuosos o sacrilegos no tienen, por las leyes, padre o madre ni pariente alguno por parte de padre o madre. No tienen derecho a hacer investigaciones judiciales sobre la paternidad o maternidad.

Artículo 343 - La sola excepción del artículo anterior, es que los hijos adulterinos, incestuosos o sacrilegos, reconocidos voluntariamente por sus padres, pueden pedirles alimentos hasta la edad de dieciocho años, y siempre que estuviesen imposibilitados para proveer a sus necesidades.

Artículo 344- Los hijos adulterinos, incestuosos o sacrilegos no tienen ningún derecho en la sucesión del padre o de la madre, y recíprocamente los padres no tienen ningún derecho en la sucesión de dichos hijos, ni patria potestad, ni autoridad para nombrarles tutores.

Como podemos advertir, el tinte que impregnaba la ley romana y las costumbres del nuevo continente permaneció casi sin variaciones. Las ideas católicas que habían llenado el imaginario social durante el período indiano y los posteriores tenían una influencia muy fuerte. El sexo fuera del matrimonio era condenado. Rondaba la noción de mancha, defecto o infamia en relación a la ilegitimidad, donde “el honor de una mujer –y de sus parientes hombres– dependía de su continencia sexual” “un nacimiento ilegítimo significaba un deshonor para

la mujer y su familia".<sup>12</sup> Las notas del mismo Vélez Sársfield ayudan a entender a qué se debían estas limitaciones a los derechos:

La razón que se da para prohibir la indagación de la paternidad es que daría lugar a pleitos inmorales y escandalosos; pero precisamente las leyes que la permiten tienen por objeto evitar fraudes y escándalos de un orden superior.

Hubo en la época una joven mente brillante: Ramón J. Cárcano César, quien alzó su voz en contra de la falta de laicidad en el Código Civil.

En su tesis doctoral, titulada "De los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos", Cárcano César sostuvo que a diferencia de lo que sostenía la iglesia católica, los hijos no debían ser "castigados por las faltas de los padres".<sup>13</sup>

(...) el que nada ha hecho ni culpa alguna tiene, el hijo, fruto inocente... queda fuera del estado civil, como un paria en medio de la familia y de la sociedad. (...) desconociendo los más sagrados beneficios del derecho natural, se cree castigar a los padres en la desgracia de los hijos, sin pensar que son incapaces de sufrir, los que no tienen corazón para reconocerlos.

Por supuesto, la tesis del joven no pasó inadvertida: de inmediato las autoridades eclesíásticas hicieron oír su voz sobre el tema:<sup>14</sup>

La carta pastoral, emitida en el marco del debate de la Ley 1420 de enseñanza laica que finalmente se sancionaría ese mismo año, señalaba que la tesis de Cárcano estaba llena de errores anticatólicos y antisociales por sostenerse "la

---

<sup>12</sup> Zalazar, "La filiación ilegítima como categoría de exclusión. Algunas reflexiones en torno a su superación".

<sup>13</sup> Ramón José Cárcano César (1860-1946), abogado, historiador y político. Fue elegido dos veces gobernador de Córdoba, entre 193-1916 y 1925-1928. Como Juárez Celman, su amigo y tutor de tesis doctoral, defendía la separación del Estado y la religión. Véase Ramón Cárcano César, *De los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos* (Tesis de Doctorado, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba), en *Revista Estudios*, n.º 2 (1993).

<sup>14</sup> Alejandra Díaz Bialek, "Los César. La tesis de Ramón J. Cárcano César sobre los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos, su influencia en la ruptura de relaciones diplomáticas con el Vaticano por más de una década y un bisabuelo místico que sonreía como Voltaire", *Blog de historia argentina e hispanoamericana*, s. l., lunes 23 de abril de 2012, disponible en: <http://solazapallero.blogspot.com.ar/2012/04/los-cesar-la-tesis-de-ramon-j-carcano.html>; Internet (consultada el 8 de agosto de 2016). Ver también: Ramón J. Cárcano César, *Mis primeros ochenta años* (Buenos Aires: Ed. Plus Ultra, 1965).

igualdad absoluta de los hijos legítimos con los hijos adúlteros y sacrílegos, en contra de los sagrados cánones, por calificar el matrimonio de simple rito o ceremonia, como si no fuera un gran sacramento instituido” y concluía haciendo una admonición a la Facultad de Derecho, oponiéndose a la aprobación que de la tesis hiciera el Consejo de dicha casa de estudios: “en nombre de los más grandes intereses de Dios y de la Patria, rogamos a los respetables profesores de la Facultad de Derecho que en adelante se inspiren siempre en el desempeño de sus funciones, en los deberes que les impone su gloriosa profesión de Católicos”. Y no se privaba de prohibir por “impío” la lectura del periódico “El Interior”, que si bien nada tenía que ver con la mentada tesis, tenía a Cárcano por director.

La clasificación de los hijos fue defendida como quien defiende la causa del Evangelio, como si Dios mismo la hubiera creado, cuando en realidad su razón de ser había sido organizativa de una sociedad que no reconocía la existencia de tal Dios.

### Perón y la ley 14.367

Hay una tendencia en la historia argentina a que exista entre el Estado y las autoridades de los sectores más conservadores de la iglesia católica una cercanía mucho mayor durante gobiernos militares *de facto* que durante gobiernos democráticos.<sup>15</sup> La relación de Perón con la iglesia católica fue tortuosa: En principio, siendo que Perón había sido designado presidente por una junta militar, las autoridades católicas vieron en él el mal menor ante el peligro del laicismo que sostenían algunos partidos políticos.<sup>16</sup> Por ende, apoyaron a Perón y contribuyeron a consolidar su poder, que era por demás endeble. Va de suyo que,

<sup>15</sup> Mariana G. Catanzaro Román, “Relaciones entre Iglesia y Estado argentino: un análisis desde la perspectiva de los Derechos Humanos” (Tesis doctoral inédita de Derechos Humanos, Madrid, Universidad Carlos III, Programa en Derechos Fundamentales, Getafe, 29 de enero de 2016), 129.

<sup>16</sup> “La formación política de los católicos”, Declaración de marzo de 1945, Carta pastoral colectiva del 15 de noviembre de 1945. Borradores en CEA, textos citados en Robert Mc Geach, *Relaciones entre el poder político y eclesiástico en la Argentina*. (Buenos Aires: Itinerarium, 1987), 34, 42, 195 y 199.



a su vez, Perón benefició a la iglesia católica con privilegios normativos y honores sociales.<sup>17</sup>

Sin embargo, las medidas de gobierno que Perón tomó en favor de las clases medias y bajas, le granjearon a su poder político una autenticidad poco discutible. En este sentido, Perón ya no necesitaba el apoyo de la iglesia católica y, por lo tanto, comenzó a retirar los privilegios que le había otorgado. No solo se limitó a esto, sino que sancionó leyes que afrontaban abiertamente los dogmas católicos. Estas leyes se conocen como las leyes sociales, y pertenecen a la última etapa del segundo gobierno de Perón.

La sociedad de entonces estaba dividida, a grandes rasgos, en dos grandes sectores: los pudientes y los humildes. Para la mayoría de las familias pudientes, la pertenencia a la iglesia católica y la obediencia a sus preceptos eran una cuestión de prestigio social. En cambio, algunos de los sectores más humildes de la sociedad veían en la iglesia católica un sector exclusivo de la oligarquía, y no tardaron en notar que el Estado se ocupaba de sus necesidades mucho más eficazmente. Esto propició un ambiente más secular entre la población, que impregnó también la política. Dentro de este contexto pueden entenderse el por qué de las leyes sociales de Perón: se trataba de una estrategia política diseñada para atraer a los sectores populares.<sup>18</sup>

Una de estas leyes sociales fue la 14.367, dictada en 1954. Esta ley equiparó a todos los hijos ilegítimos, cesó la subdivisión en naturales, adulterinos e incestuosos, y formó una única categoría: la de los hijos extramatrimoniales. La ley tenía un propósito equiparador de los hijos.

Aun así quedaban en el texto resabios excluyentes con relación a los hijos naturales, por ejemplo en lo tocante a la porción hereditaria, que se mejoró (alcanzó a la mitad de la que correspondía a los hijos matrimoniales), pero no la equiparó con la de los hijos matrimoniales.

<sup>17</sup> Lila Caimari, *Perón y la Iglesia Católica* (Buenos Aires: Ariel Historia, 1994), 147-169.

<sup>18</sup> Susana Bianchi, *Catolicismo y peronismo. Religión y política en la Argentina 1943-1955*. (Tandil: Instituto de Estudios Histórico-Sociales Prof. Juan Carlos Grosso, 2001), 218-219.

Quedaban, a partir de esta ley, incluidos en el derecho a sucesión los hijos adulterinos e incestuosos.

Se suele decir, entre los autores, que a partir de la ley 14.367 se puede considerar derogada la calificación de legítima o ilegítima respecto de la filiación. Sin embargo, la ley no subsumió en una sola las anteriores filiaciones legítima e ilegítima, sino que mantuvo el doble “status”.<sup>19</sup> La ley suprimió las discriminaciones públicas y oficiales entre los hijos nacidos de personas unidas entre sí por matrimonio y de personas no unidas entre sí por matrimonio y las calificaciones que la legislación vigente establece respecto a estos últimos.<sup>20</sup>

Obsérvese que la ley no quitó la calificación “legítima” de la filiación, sino las “calificaciones que la legislación” establecía respecto de los hijos nacidos de personas no unidas entre sí por matrimonio, esto es, las calificaciones “natural”, “adulterina” e “incestuosa”.

Como mencionamos anteriormente, la discriminación era pública y quedaba asentada en un instrumento público, el certificado de nacimiento. Esta ley fue un avance en este sentido, puesto que en el artículo 5° prohibía que constara en los certificados la calidad de la filiación.

El Episcopado católico respondió a esta y otras leyes sociales en una pastoral crítica con el fin de publicarla en los medios, pero el gobierno presionó para que no la publicaran.<sup>21</sup>

Creemos que es apropiado decir que esta ley tendió a compensar a los hijos “ilegítimos”. Creemos además que es apropiado decir que esta compensación era insuficiente: como bien argumentó Cárcano César, los hijos no tienen que pagar por las decisiones de sus padres con un estigma de por vida. Pero es tal vez más apropiado decir que esta semi-compensación tardó demasiado en llegar, exactamente ochenta y tres años. La sociedad por entonces era distinta a la que había contextualizado la sanción del Código Civil. El derecho era un reflejo poco diná-

<sup>19</sup> Patente en los arts. 8° y 9° de la ley.

<sup>20</sup> *Ibid.*, artículo 1°.

<sup>21</sup> Félix Lafandra (h). *Los panfletos. Su aporte a la Revolución Libertadora* (Buenos Aires: Editorial Itinerarium, 1955), 15.

mico de las actitudes sociales. Y, aunque paulatinamente las legislaciones comenzaron a actualizarse, seguían siendo proclives a discriminar a los hijos habidos fuera del matrimonio.

### El Pacto de San José de Costa Rica y el fallo E. F. E.

Desde el segundo gobierno de Perón, la democracia en Argentina fue tambaleante. Se sucedieron varios golpes militares, el último de los cuales tuvo lugar entre 1976 y 1983. Los Derechos Humanos durante esta época fueron pisoteados y mancillados en todos los sentidos imaginables. En 1983, ante una situación social insostenible, y bajo la presión de otros Estados, Bignone decidió llamar a elecciones. El presidente electo fue Raúl Alfonsín, del partido Radical, un partido históricamente relacionado con el laicismo.

Esta elección no fue azarosa: se notaba en el pueblo la necesidad de sanar la herida de la dictadura que terminaba, y, para ello, buscaba alejarse de todo aquello que los gobernadores *de facto* habían sostenido como ideales sublimes, entre estos ideales, la influencia que el sector integrista de la iglesia católica había tenido sobre los mandatarios.<sup>22</sup> Alfonsín comprendió esta demanda de secularización del Estado, y buscó, en su mandato, medios que afirmaran su poder ante las constantes amenazas militares.

Uno de estos medios fue la aproximación a los Derechos Humanos.<sup>23</sup> En 1984, Argentina firmó el Pacto de San José de Costa Rica y lo ratificó en agosto de ese mismo año. Este pacto actualmente es parte del bloque constitucional argentino, y reporta un gran avance en materia de Derechos Humanos. En el artículo 17° inciso 5 establece:

---

<sup>22</sup> Este tema es ampliamente discutido en Horacio Verbitsky, *La mano izquierda de Dios: la última dictadura (1976-1983)* (Buenos Aires: Sudamericana, 2010).

<sup>23</sup> Lejos de mí está el decir que la aproximación a los Derechos Humanos de Alfonsín fue perfecta. Prueba de sus falencias como mandatario en esta materia fueron las leyes de Obediencia Debida y Punto Final. Pretendo señalar solamente que esto fue lo que intentó: una *aproximación* a los Derechos Humanos, algo que hasta el momento no se había hecho.

“La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo”.

Este inciso puso en aprietos a las leyes de filiación argentinas: Argentina era (es) parte de la Convención de Viena, firmada en mayo de 1969 y ratificada en octubre de 1972. Los artículos 26° y 27° de este pacto establecen dos principios básicos del derecho internacional:

Parte III: Observancia, aplicación e interpretación de los tratados. Sección 1: “Observancia de los tratados”.

Artículo 26. “Pacta sunt servanda”. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Artículo 27. “El Derecho interno y la importancia de la observación de los tratados”. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

El problema consistió en que la actualización de la normativa interna, para que no contradijera el pacto recién firmado, tardó algunos meses.

En abril de 1985, la muerte de un hombre desencadenó un proceso judicial por sucesión que culminó con un fallo ampliamente debatido. Este fallo ilustra cómo las costumbres católicas seguían teniendo fuerte influencia en el Derecho, a pocos años del siglo XXI.

Se trata del caso conocido como “E. F. E. s/ sucesión”. Un hombre que tenía una hija “legítima” y una hija “adulterina” fallece. La madre de la primera reclama toda la herencia para su hija. Pero la madre de la última, reclama igualdad hereditaria para la suya.

Al momento de la muerte del sucesor, hecho que desencadenó el proceso judicial, estaba vigente la ley sancionada por Perón en 1954, que como mencionamos establecía que un hijo ilegítimo podía recibir hasta la mitad de la porción hereditaria de su par legítimo. Ahora, simultáneamente regía el artículo 17° inciso 5 del Pacto de San José de Costa Rica: la defensora de E. F. E. lo citó en su defensa, pero los jueces consideraron que, si bien era cierto que Argentina lo había ratificado, las leyes internas todavía no reflejaban el cambio y, por lo tanto,

al tener las leyes internas prevalencia, el inciso 5 del artículo 17° no se aplicaba.

Con una gran cuota de resignación, el fallo intenta convencer de que la ley interna es desigual, pudo haber dicho que la ley interna era inconstitucional y atender a los conceptos que la Convención establecía, sin embargo no lo hizo, y mantuvo su criterio diferenciando entre hijos del matrimonio y los de fuera de él.<sup>24</sup> Vemos aquí cómo la influencia de la Iglesia en leyes obsoletas que no coinciden con la realidad social, afecta el ejercicio de los derechos de las personas. Pasaron treinta y un años hasta que la legislación sobre filiación volvió a actualizarse; treinta y un años en que la sociedad paso por democracias y golpes de Estado que cambiaron en mucho sus costumbres y valores.

### La ley 23.264

En octubre de 1985 se sancionó la ley 23.264, encargada de modificar y derogar artículos del Código Civil que se referían a filiaciones. Entre las derogaciones establecidas por esta ley, se encuentran los artículos 338° a 340° mencionados más arriba, junto con los artículos 341° a 343°, que limitaban el ejercicio de los derechos de los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos. La postergada derogación llegó a pocos años del siglo XXI. No puede dejar de sorprendernos cómo una clasificación filial de casi dos milenios de antigüedad subsistió a cambios sociales profundos, tal es el poder de la Iglesia sobre el Estado. En Argentina, este cambio se postergó, nada más y nada menos, que ciento catorce años.

La derogación de estos artículos no tuvo mayor relación con el cambio en las costumbres de la sociedad, sino que atendió más bien a la obligación de reforma, impulsada por la firma del Pacto de San José de Costa Rica. La derogación, sin embargo, no eliminó la clasificación de hijos; en la ley se mencionan los hijos "naturales, extramatrimoniales

---

<sup>24</sup> Catanzaro Román, *Relaciones entre Iglesia y Estado argentino*.

o ilegítimos”, aunque termina de equiparar los derechos de estos con los de sus pares legítimos.

Cabe preguntarse si es posible decir que todos los hijos son iguales ante la ley y, al mismo tiempo, mantener en la legislación nacional una distinción que los discrimina.

### El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación

En 2015, en el contexto de una sociedad altamente secularizada, se sancionó el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Este Código propone cambios que atienden a los cambios sociales y que rompen con la tradición católica. Los cambios, por supuesto, encontraron oposición en las autoridades de la Iglesia, que se manifestaron abiertamente y exigieron algunos límites.

La cinchada fue particularmente feroz en el asunto de la filiación y la composición familiar. Tras varios borradores,<sup>25</sup> el artículo 558° quedó redactado así:

Fuentes de la filiación. Igualdad de efecto. La filiación puede tener lugar por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida, o por adopción. La filiación por adopción plena, por naturaleza o por técnicas de reproducción humana asistida, matrimonial y extramatrimonial, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código. Ninguna persona puede tener más de dos vínculos filiales, cualquiera sea la naturaleza de la filiación.

También el artículo 64° sostiene:

Apellido de los hijos. El hijo matrimonial lleva el primer apellido de alguno de los cónyuges; en caso de no haber acuerdo, se determina por sorteo realizado en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. A pedido de

---

<sup>25</sup> María Luisa Peralta, “Argentina: Los claroscuros del nuevo Código Civil”, *Resumen Latinoamericano*, 3 de agosto de 2015, disponible en: <http://www.resumenlatinoamericano.org/2015/08/03/argentina-los-claroscuros-del-nuevo-codigo-civil/>; Internet (consultada el 15 de agosto de 2016).

los padres, o del interesado con edad y madurez suficiente, se puede agregar el apellido del otro.

Todos los hijos de un mismo matrimonio deben llevar el apellido y la integración compuesta que se haya decidido para el primero de los hijos.

El hijo extramatrimonial con un solo vínculo filial lleva el apellido de ese progenitor. Si la filiación de ambos padres se determina simultáneamente, se aplica el primer párrafo de este artículo. Si la segunda filiación se determina después, los padres acuerdan el orden; a falta de acuerdo, el juez dispone el orden de los apellidos, según el interés superior del niño.

En estos artículos vuelve a clasificarse a los hijos como matrimoniales y extramatrimoniales. Es cierto que esta clasificación ya no tiene como fin negarles o limitarles sus derechos. Sin embargo sigue siendo una clasificación basada en la importancia dogmática que la iglesia da al matrimonio<sup>26</sup> en una sociedad donde la diferencia entre los hijos nacidos de matrimonios, uniones convivenciales, noviazgos o encuentros sexuales casuales apenas importa.

### Lo que queda por delante

Es entendible que los individuos, al pertenecer a una sociedad, se moldeen según la tradición, y que esta tradición traiga aparejados prejuicios contra todo lo que no se ajuste a ella. Se trata de una tendencia psicológica que responde a nuestra necesidad de ser seres sociales. A nuestra necesidad de pertenecer a un cierto grupo. Las tradiciones nos permiten entendernos en un contexto y momento histórico a pesar de nuestras diferencias inherentes. Y la ley refleja muchas de estas tradiciones y moldea muchas otras.

---

<sup>26</sup> Así lo sostiene una carta abierta de la Conferencia Episcopal católica, que dice: "Pero no podemos dejar de mencionar y de lamentar, sin embargo, el tratamiento dado a otros temas de gran relevancia que habíamos presentado. Nos referimos entre ellos al desigual tratamiento de los derechos de los niños según como hayan sido concebidos; al debilitamiento de la institución matrimonial; el desconocimiento del derecho de los niños a un padre y una madre (...)" (Conferencia Episcopal Argentina, Comisión Ejecutiva, 2 de octubre de 2014, disponible en <http://www.episcopado.org/portal/actualidad-cea/oficina-de-prensa/item/904-ante-la-aprobacion-del-nuevo-codigo-civil-y-comercial-comisi%C3%B3n-ejecutiva.html>; Internet (consultada el 15 de agosto de 2016).

Lo que no es aceptable es que al cambiar las tradiciones, al cambiar los pensamientos, las tradiciones recibidas del pasado católico en Argentina sirvan como excusa para cristalizar la ley y quitarle la elasticidad que le permite adaptarse a las nuevas necesidades de los individuos. Es esto lo que ha ocurrido con las leyes de filiación.

Debemos entender que el Estado debe ser un motor fijo, que genere y prevenga conductas pero que nadie pueda moverlo por intereses propios. Ningún credo religioso debe entrometerse en el accionar estatal: el Estado que verdaderamente respete todas las decisiones filiales de los padres no comulgará con ningún credo religioso, porque concederle tal protagonismo le costará calidad y legitimidad.

### **Bibliografía**

- Bianchi, Susana. *Catolicismo y peronismo. Religión y política en la Argentina 1943-1955*. Tandil: Instituto de Estudios Histórico-Sociales Prof. Juan Carlos Grosso, 2001.
- Caimari, Lila. *Perón y la Iglesia Católica*. Buenos Aires: Ariel Historia, 1994.
- Cárcano César, Ramón J. *Mis primeros ochenta años*. Buenos Aires: Ed. Plus Ultra, 1965.
- Cárcano César, Ramón. *De los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos*. Tesis de doctorado, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba. En *Revista Estudios*, n.º 2 (1993).
- Catanaro Román, Mariana G. *Relaciones entre Iglesia y Estado argentino: un análisis desde la perspectiva de los Derechos Humanos*. Tesis doctoral de Derechos Humanos, Madrid, Universidad Carlos III, Programa en Derechos Fundamentales, Getafe, 29 de enero de 2016.
- Cayetano, Bruno. *El derecho público de la Iglesia en la Argentina*. Buenos Aires: Editorial Escuelas Gráficas Pío IX, 1956.
- Conferencia Episcopal Argentina. Comisión Ejecutiva, 2 de octubre de 2014. Disponible en: <http://www.episcopado.org/portal/actualidad-cea/oficina-de-prensa/item/904-ante-la-aprobaci%C3%B3n-del-nuevo-c%C3%B3digo-civil-y-comercial-comisi%C3%B3n-ejecutiva.html>. Internet (consultada el 15 de agosto de 2016).
- Di Pietro, Alfredo y Ángel Enrique Lapieza, Elli. *Manual de Derecho Romano*. 4º ed. Buenos Aires: Ediciones de Palma, 1985.



- Díaz Bialet, Alejandra. "Los César. La tesis de Ramón J. Cárcano César sobre los hijos adúlteros, incestuosos y sacrílegos, su influencia en la ruptura de relaciones diplomáticas con el Vaticano por más de una década y un bisabuelo místico que sonreía como Voltaire". *Blog de historia argentina e hispanoamericana*, s. l., lunes 23 de abril de 2012, disponible en: <http://solazapallero.blogspot.com.ar/2012/04/los-cesar-la-tesis-de-ramon-j-carcano.html>. Internet (consultada el 8 de agosto de 2016).
- Dvornik, F. *Early Christian and Byzantine Political Philosophy*. Washington: Dumbarton Oaks Center for Byzantine Studies, Trustees for Harvard University, 1966.
- Foucault, Michel. *The History of Sexuality, Vol. 2: The Use of Pleasure*. New York: Random House, 1985.
- Ghio, José María. *La iglesia católica en la política argentina*. Buenos Aires: Prometeo, 2007.
- Lafiandra, Félix (h). *Los panfletos. Su aporte a la Revolución Libertadora*. Buenos Aires: Editorial Itinerarium, 1955.
- Marín Conesa, Rita. "Cristianismo y aculturación en la política de Justiniano (según Procopio de Cesarea)". En *Antigüedad y cristianismo*, n.º 7 (1990): 541-550.
- Mc Geach, Robert. *Relaciones entre el poder político y eclesiástico en la Argentina*. Buenos Aires: Itinerarium, 1987.
- Navarro Floria, J. G. *La libertad religiosa en la sociedad plural de América Latina: la República Argentina*. Buenos Aires: AADC, X, 2003.
- Peralta, María Luisa. "Argentina: Los claroscuros del nuevo Código Civil". *Resumen Latinoamericano*, 03 de agosto de 2015, disponible en: <http://www.resumenlatinoamericano.org/2015/08/03/argentina-los-claroscuros-del-nuevo-codigo-civil/>. Internet (consultada el xx de xx de xx).
- Sancho Llamas y Molina, Castile. *Comentario crítico-jurídico-literal á las ochenta y tres Leyes de Toro*. España: Imprenta de Repullés, 1827.
- Verbitsky, Horacio. *La mano izquierda de Dios: la última dictadura (1976-1983)*. Buenos Aires: Sudamericana, 2010.
- Zalazar, Stella Maris. "La filiación ilegítima como categoría de exclusión. Algunas reflexiones en torno a su superación". En *Primera Jornada Abierta Interdisciplinaria*, Seminario Permanente de Investigación sobre "El régimen jurídico del menor de edad", directora María Isabel Seoane. Buenos Aires: Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 24 de noviembre de 2010.

