

Juzgado Civil n° 7 “B, c/ T y otro s/ impugnación de paternidad” A

CUERDO N° 32/17 En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 30 días del mes de mayo del año dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala “I” de la Cámara Civil, para conocer de los recursos interpuestos en los autos: “B c/ y otro s/ impugnación de paternidad”, respecto de la sentencia corriente a fs. 113/117, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dras. CASTRO y GUIADO. Sobre la cuestión propuesta la DRA. CASTRO dijo: I. La sentencia de fs. 113/117 admitió la demanda de impugnación de paternidad y filiación y en consecuencia, declaró que la menor no es hija del codemandado sino del actor, con costas en el orden causado. Sólo apeló el codemandado quien expresó sus agravios a fs. 133/135. El traslado correspondiente no fue respondido ni por el actor ni por la codemandada . A fs. 139/140 y fs. 143 respectivamente se expidieron la Sra. Defensora Pública de Menores y el Sr. Fiscal General. II. El alcance de las quejas del único apelante exige reseñar brevemente los términos en que ha quedado traba la litis y las posturas que han asumido los intervinientes. A.G.B. demandó a los padres de la menor L.V.T.F. . Impugnó la paternidad de la niña pues sostuvo que no era el codemandado E.A.T. –ex-cónyuge de la codemandada J.V.F, madre de la niña- sino él mismo el padre de la menor, por lo que reclamó igualmente el reconocimiento de su paternidad. Ambos codemandados se allanaron a la demanda (cfr. fs. 23/24 y fs. 26/27). El impugnado padre indicó expresamente en su responde que “ante la posibilidad de que el estado de familia creado no sea el correcto, creo sensato y prudente que la menor sepa la verdad sobre su identidad y posea el apellido que realmente le corresponde” (sic., fs. 23). La madre por su parte solicitó que “oportunamente se libren los oficios de estilo a fin de proceder a la rectificación de datos de la menor” (sic., fs. 26vta.). Practicadas las correspondientes pruebas biológicas, los Sres. Magistrados de ambos ministerios públicos se expidieron en favor de la procedencia de la demanda (cfr. fs. 57 y 111). El entonces Sr. Juez de la anterior instancia dictó la sentencia aquí recurrida; admitió la demanda y declaró que el padre de la menor es el actor y no quien figura como tal en su partida de nacimiento dispuso además la inscripción de la sentencia en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas. Como se advierte, la decisión se ha adecuado a las coincidentes posturas que las partes y los Ministerios Públicos sostuvieron en la instancia de grado, por lo que sorprende que, sin embargo, haya sido materia del recurso aquí en estudio. III. Persigue en sus agravios el único apelante –el demandado- con sustento en el derecho a la identidad de la menor y las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño que “el nuevo estado de familia, no implique el cambio del apellido de la persona que ya es conocida e individualizada con el mismo en el ámbito familiar, social, deportivo, cultural y laboral” (sic., fs. 135); solicita entonces que se le adicione el apellido biológico a su actual nombre, es decir, que a su prenombre y apellido actual –compuesto por el del apelante y el de su ex cónyuge y madre de la niña- se le sume el del actor, que resultó ser su padre; ello, “sin perjuicio de quedar constituido el vínculo jurídico filial para los demás efectos” (sic., fs. 135). En su dictamen de fs. 139/140 –por su parte- la Sra. Defensora Pública de Menores pide que “se consigne en primer lugar el apellido y se conserve seguidamente el que en la actualidad detenta” (cfr. fs. 139/140). Cabe hacer notar

que el apelante –también en esta instancia- solicitó que se oyerá a la menor; la Defensora de Menores lo hizo con carácter previo a emitir su dictamen. También debo señalar que no obstante la trascendencia de la cuestión ni la madre de la menor ni el emplazado padre contestaron los agravios, no obstante la trascendencia que la cuestión reviste indiscutiblemente para su hija. Asiste razón al Sr. Fiscal General cuando sostiene que la cuestión no fue planteada en la instancia de grado por lo que en principio resultaría ajena al ámbito de conocimiento de este tribunal en los términos del art. 277 del Código Procesal que expresamente margina de la competencia apelada de la Cámara cuestiones que – como la que persigue el apelante y con un diverso alcance la Sra. Defensora- “los capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia”. Así lo ha sostenido expresamente la C.S.J.N. interpretando en el ámbito del recurso ordinario de apelación la norma procesal recién citada (Fallos: 326:339 y sus citas, entre muchos otros). Con particular atinencia al recurso del demandado, cabe señalar además dos cuestiones adicionales pero centrales que llevarían al rechazo de su pretensión recursiva. La primera de ellas consiste en que – como resulta de la transcripción que he formulado en el punto anterior de mi voto- la postura que ahora esgrime es abiertamente contrapuesta a la que sostuvo en ocasión de contestar la demanda allanándose, oportunidad en la que –reitero- manifestó que era “sensato y prudente que la menor... posea el apellido que realmente le corresponde”, afirmación que de conformidad con las disposiciones legales vigentes a la época en que fue formulada (Código Civil Argentino y ley 18248), conducía inequívocamente a la supresión de su propio apellido. En consecuencia, el agravio en estudio –tal como lo ha sostenido nuestra CSJN parece “incompatible con el principio cardinal de la buena fe, que informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento, tanto público como privado ... (Fallos: 311:2385, 312:1725, entre otros). Cabe recordar que una de las derivaciones del principio mencionado es la doctrina de los actos propios, según la cual no es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta (...) [pues la buena fe] impone un deber de coherencia del comportamiento, que consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever (Fallos: 321:221 y 2530, 325:2935, 329:5793 y 330:1927, entre otros)” (cfr. Fallos 338:161) . La segunda es que no se advierte de qué modo puede sustentar en los derechos de la niña su pretensión. En este aspecto, los agravios que esgrime con invocación en el interés superior de L.V.T.F. no son personales y por tanto no podrían fundar su pretensión recursiva. Así lo ha entendido reiteradamente nuestra CSJN al juzgar la existencia de gravamen a los fines del recurso extraordinario, descartando entre otros supuestos que habilitan la vía recursiva la invocación de agravios que se dicen inferidos a terceros (ver entre muchísimos otros Fallos 225:667; 328:4729). IV. Sin embargo, este temperamento que podría calificarse de formal no ha convencido a este Tribunal que, para llegar a una solución justa y respetuosa de los derechos no ya de los adultos sino de la niña, optó por convocar a todos los interesados a la audiencia fijada a fs. 146. Al celebrarse (cfr. fs. 147) más allá de escuchar la postura de aquéllos, tomó conocimiento de la adolescente de cuya filiación se trata, que cuenta ya con 13 años, quien expresó su opinión respecto de un asunto que –como el relativo a su nombre y apellido- resulta de obvia relevancia para su vida. Ausente en ese acto la madre de la menor, ésta concurrió al nuevo comparendo fijado en autos (cfr. fs. 155). De entre las cuestiones que nos preocupaban debo destacar una no menor, que consistía en que de admitirse tanto los agravios como las posturas propugnadas por la Defensora de Menores de Cámara, la menor perdería su

apellido que hoy ostenta como segundo es decir, el materno. Sin dudas tal extremo –que ha sido soslayado tanto por el apelante como por la Magistrada- una vez hecha la opción de adicionar el apellido materno no parece muy respetuosa de los mismos principios que sin una conexión concreta con el caso de autos se invocan tanto en los agravios como en el dictamen. En un parejo orden de ideas cuadra recordar que el apellido materno cuya supresión derivaría de la admisión de cualquiera de esas pretensiones es en la legislación actual una opción no sólo como segundo apellido sino incluso –por acuerdo de los interesados- como primero (art. 64 del actual Código Civil y Comercial de la Nación). Tal posibilidad aparece como fruto del reconocimiento de la libertad de los padres quienes pueden elegir el orden de los apellidos –solo entre los del padre y la madre claro está. Pero a la vez la norma se hace cargo de una circunstancia que he valorado al votar en disidencia en el expte. n° 84832/2013 , sentencia del 24 de abril de 2014. Allí se cuestionaba la constitucionalidad de las disposiciones de los arts. 4 y 5 de la ley 18.248 en cuanto impedían que hijos reconocidos por ambos progenitores lleven el apellido de la madre en primer lugar, aun cuando mediara acuerdo de ambas partes. Sostuve en esa oportunidad que “las transformaciones respecto de la posición de la mujer en el ámbito de la familia, la inclusión a nuestro bloque de constitucionalidad de los tratados internacionales de derecho humanos ha contribuido a la modificación de los paradigmas que hasta hace no tanto tiempo atravesaban nuestro modo de encarar el estudio de las atribuciones de derechos. En esa línea, nuestra comunidad, ha asumido compromisos más fuertes con el principio de igualdad y de no discriminación de la mujer. Así, estos mandatos que surgen del art. 16 de la Constitución Nacional, se fortalecen en la Declaración Americana de los Derechos del Hombre (art. II); la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 7); la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 24), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 26) y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (arts. 1 y 15). Además, el inc. 23 del art. 75 de la Carta Fundamental impone al Congreso la obligación de legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato en particular respecto de ‘...los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad’ ”. A la luz de esta perspectiva, las alternativas propuestas recién en esta instancia resultaban claramente disvaliosas. Es por ello que la superación de estos reparos y la consideración de las circunstancias vitales de la niña cuyos derechos resultan de prioritaria protección aconsejan en esta particular situación la solución que he de proponer al acuerdo. Y esta consiste en que al apellido compuesto resultante del paterno biológico más el materno-se le adicione el que la menor ostentaba hasta ahora como primer apellido. Ello en atención a la inconveniencia de suprimir el apellido que como primero venía usando la menor con las desfavorables consecuencias que dada su edad tal situación acarrearía. Ello no implica –claro está- el mantenimiento de vínculo jurídico alguno entre –tal la forma en que quedará compuesto su nombre- y el demandado quien, repito, no es su padre. Así lo voto, con costas de esta instancia en el orden causado en atención a la forma en la que se decide y los motivos que inspiran la solución que propongo. Por razones análogas, la Dra. GUIADO adhiere al voto que antecede. La Dra. UBIEDO no firma por hallarse en uso de licencia (art. 14 RL). Con lo que terminó el acto. Se hace constar que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2° párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Información Judicial a

los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N.

MARÍA LAURA RAGONI

SECRETARIA Buenos

Aires, 30 de mayo de 2017 Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: modificar la sentencia apelada, imponiendo a la menor el nombre de, sin que ello importe el mantenimiento de vínculo paterno filial alguno con el demandado. Con costas de la alzada en el orden causado. //// Regístrese y notifíquese