

San Antonio Oeste, 1 de marzo de 2024.-

VISTOS: Los presentes obrados caratulados "**S.A.E. C/ Q.M.C. S/ IMPUGNACION DEL RECONOCIMIENTO (F) (VIRTUAL)**", Expte. N° SA-01243-F-0000, traídos a despacho para resolver, de los que resulta:

I.- ANTECEDENTES:

1.- HECHOS. PRETENSIÓN:

En fecha 17 de diciembre de 2020 el Sr. A.E.S. DNI. 3., se presentó por derecho propio, con patrocinio letrado, y promovió demanda de filiación extramatrimonial contra la Sra. M.C.Q. DNI. 3., respecto de la niña S.S.S. DNI. 5.-

El Sr. S. relató que nunca tuvo una relación estable ni formal con la demandada. Que ella misma en varias oportunidades le manifestó haber tenido otras relaciones mientras se frecuentaban.-

Relató que luego de siete meses, lo anotició de que iba a ser padre, por lo que desde ese momento con asistencia de su familia, se responsabilizó de asistirla hasta el último mes de gestación. Indicó que, al ser un embarazo de riesgo, la Sra. Q. se trasladó a la ciudad de Puerto Madryn y cuando regresó con la niña S. ya nacida, intentó infructuosamente retomar la relación.-

Según sostuvo el Sr. S., en una discusión la demandada le manifestó que no era el progenitor de S.-

El actor manifestó desconocer de qué manera la niña tiene su apellido, por cuanto -sostuvo- él nunca formuló su reconocimiento.-

Finalmente, el Sr. S. manifestó que el objetivo de su acción era dar certeza a esta situación de incertidumbre.-

A tales fines, solicitó como prueba anticipada el análisis de histocompatibilidad, dejando constancia de encontrarse tramitando un beneficio de litigar sin gastos al sostener no contar con los recursos económicos para afrontarlo.-

El actor acompañó documentación, fundó en derecho y concretó su petitorio.-

2.- INICIO DE LA ACCIÓN. INTERVENCIÓN DE LA DEFENSORÍA DE MENORES:

Se inició así la presente causa, imprimiendo a la misma el trámite ordinario de conformidad con el Art. 43 CPF.-

Se ordenó el traslado de la demanda por el término de 11 días, emplazando a la demandada para que conteste, comparezca a estar a derecho, oponga excepciones y

ofrezca prueba.-

Asimismo, se corrió vista al Cuerpo de Investigación Forense a efectos de que se fije fecha para la extracción de las muestras y se realice pericia genética de ADN.-

En los términos del Art. 103 CCyC, la Defensora de Menores e Incapaces asumió la representación de S.-

3.- ACTITUD PROCESAL DE LA DEMANDADA:

Habiéndose corrido traslado a la demandada para que conteste la demanda, comparezca a estar a derecho y ofrezca toda la prueba de la que intente valerse, la misma no se presentó, estando debidamente notificada el día 16 de marzo de 2021.-

4.- PROCEDIMIENTO:

En fecha 8 de julio de 2021, el Cuerpo de Investigación Forense informó que la extracción se realizaría el día 19 de agosto de 2021.-

El 7 de septiembre de 2021, se recibieron las muestras sanguíneas del Cuerpo Investigación Forense y se reservaron por Secretaría bajo el número de autos. A los fines de la realización del respectivo estudio de ADN, se libró a la Directora del Laboratorio Regional de Genética Forense, Silvia Vannelli Rey, remitiéndose un juego de las muestras, como asimismo fotocopia certificada por Secretaría de copia de la autorización expedida por el Cuerpo de Investigación Forense y copia del acta de extracción de las muestras.-

En fecha 13 de octubre de 2021, se agregó nota remitida desde el Laboratorio Regional de Genética Forense, informando la recepción de las muestras e indicando que no se daría inicio a la pericia hasta tanto sea recepcionado el comprobante de pago (Acordada N° 03/2013/STJ, Art. 4°).-

El 8 de noviembre de 2021 se agregaron los comprobantes de pago del análisis realizado por el Sr. S.-

El 16 de febrero de 2022, se agregó la pericia remitida por el Laboratorio Regional de Genética Forense. De la misma, se corrió traslado a las partes por el término de ley. Asimismo, se les hizo saber que debían expedirse sobre el apellido de la niña.-

El 6 de octubre de 2022 se ordenó la intervención del Equipo Técnico Interdisciplinario de este Juzgado. Así, el 23 de noviembre de 2022 se agregó el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario de este Juzgado y el 16 de agosto de 2023 se agregó su informe ampliatorio.-

El 6 de febrero de 2023, se fijó la audiencia de escucha para el día 7 de marzo de 2023, la que no se celebró por incomparecencia de la niña. Ese día, se fijó nueva audiencia de

escucha para el día 21 de marzo de 2023, sin embargo, la niña tampoco compareció.-

El día 6 de septiembre de 2023 la Defensora de Menores e Incapaces emitió su vista definitiva.-

En fecha 8 de septiembre de 2023 se agregó informe remitido por el Registro Civil de la Provincia de Río Negro.-

Así, en fecha 8 de septiembre de 2023 se llamó a autos para sentencia, y en fecha 18 de septiembre de 2023 se certificó por Secretaría que el mismo ha quedado firme.-

En fecha 19 de octubre de 2023, se declaró abstracto el beneficio de litigar sin gastos peticionado por el Sr. S. en los autos: “S.A.E. S/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS (f) (EXPTÉ FÍSICO)”, EXPTE. N° EXPTE. N° SA-00623-F-0000, por cuanto obra en autos que el peticionante afrontó el pago de la pericia de ADN.-

Atento no obrar en autos la vista del Ministerio Público Fiscal, en fecha 23 de octubre de 2023 se suspendió el llamado de autos, corriendo vista a dicho Organismo.-

En fecha 27 de febrero de 2024 el Ministerio Público Fiscal emitió su vista, manifestando no tener objeciones jurídicas que formular, por lo que se reanudó el plazo para fallar.-

II.- DERECHO APLICABLE:

Puestas estas actuaciones a despacho a fin de dictar sentencia, he de analizar los términos de la pretensión. Entonces, la cuestión a dilucidar consiste en establecer la existencia de vínculo biológico entre el actor y la niña S. y, en su caso, ordenar la inscripción de dicho vínculo filiatorio, o bien, declarar la inexistencia del vínculo y modificar en lo pertinente el acta de nacimiento de la niña. Ello, en los términos de los Arts. 570, 571, 573, 579, 593 y concordantes del CCyC.-

En primer lugar, es preciso señalar que el Art. 570 CCyC establece que la filiación extramatrimonial queda determinada por el reconocimiento, por el consentimiento previo, informado y libre al uso de las técnicas de reproducción humana asistida, o por la sentencia en juicio de filiación que la declare tal.-

El Art. 571 CCyC regula que la paternidad por reconocimiento del hijo resulta de la declaración formulada ante el oficial del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas en oportunidad de inscribirse el nacimiento o posteriormente, de la declaración realizada en instrumento público o privado debidamente reconocido, de las disposiciones contenidas en actos de última voluntad, aunque el reconocimiento se efectúe en forma incidental.-

De acuerdo a lo dispuesto en el Art. 573 CCyC, el reconocimiento es irrevocable, no

puede sujetarse a modalidades que alteren sus consecuencias legales, ni requiere aceptación del hijo.-

El Art. 579 CCyC, indica que en las acciones de filiación se admiten toda clase de pruebas, incluidas las genéticas, que pueden ser decretadas de oficio o a petición de parte. Ante la imposibilidad de efectuar la prueba genética a alguna de las partes, los estudios se pueden realizar con material genético de los parientes por naturaleza hasta el segundo grado; debe priorizarse a los más próximos. Si ninguna de estas alternativas es posible, el juez valora la negativa como indicio grave contrario a la posición del renuente.-

De conformidad con lo establecido en el Art. 593 CCyC, el reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio puede ser impugnado por los propios hijos o por los terceros que invoquen un interés legítimo. El hijo puede impugnar el reconocimiento en cualquier tiempo. Los demás interesados pueden ejercer la acción dentro de un año de haber conocido el acto de reconocimiento o desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser el hijo. Esta disposición no se aplica en los supuestos de técnicas de reproducción humana asistida cuando haya mediado consentimiento previo, informado y libre, con independencia de quienes hayan aportado los gametos.-

No cabe ninguna duda de que el derecho humano a la identidad es la columna vertebral del derecho filiatorio. En este sentido, se ha dicho que el derecho a la identidad es el derecho humano esencial que irradia todo el derecho filial, a través de sus diferentes subderechos, o derechos que se derivan directamente de él, y las distintas facetas - estática y dinámica-, así como las complejidades que se derivan al entrecruzar todo esto (Herrera, Marisa; De La Torre, Natalia; Fernández, Silvia -- *Derecho Filial. Perspectiva contemporánea de las tres fuentes filiales* – 1a ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires -- La Ley -- 2018 -- pág. 41).-

Si bien entonces, el derecho a la identidad es el derecho humano que atraviesa todo el campo del derecho filial, y, no obstante el derecho a la identidad es inherente a todas las personas, cuando se trata de niños, niñas o adolescentes, su protección debe ser mayor de acuerdo con los principios y derechos en juego, en aplicación del principio pro minoris y pro debilis.-

Así, el Art. 7 CDN -instrumento dotado de jerarquía constitucional conf. Art. 75 inc. 22 CN-, establece que el niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. Los Estados Partes

velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.-

El Art. 8 CDN indica que los Estados Partes se comprometen a respetar, el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.-

El Art. 10 inc. 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales menciona que: “(...) *Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición (...)*”.-

La Convención Americana sobre Derechos Humanos señala en su Art. 18 que toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. En su Art. 19 indica que todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.-

En el ámbito interno, la Ley N° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes advierte en su Art. 11 que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a un nombre, a una nacionalidad, a su lengua de origen, al conocimiento de quiénes son sus padres, a la preservación de sus relaciones familiares de conformidad con la ley, a la cultura de su lugar de origen y a preservar su identidad e idiosincrasia. Los Organismos del Estado deben facilitar y colaborar en la búsqueda, localización u obtención de información, de los padres u otros familiares de las niñas, niños y adolescentes facilitándoles el encuentro o reencuentro familiar. Tienen derecho a conocer a sus padres biológicos, y a crecer y desarrollarse en su familia de origen, a mantener en forma regular y permanente el vínculo personal y directo con sus padres, aun cuando éstos estuvieran separados o divorciados, o pesara sobre cualquiera de ellos denuncia penal o sentencia, salvo que dicho vínculo, amenazare o violare alguno de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que consagra la ley. En toda situación de institucionalización de los padres, los Organismos del Estado deben garantizar a las niñas, niños y adolescentes el vínculo y el contacto directo y permanente con aquéllos, siempre que no contraríe el interés superior del niño. Sólo en los casos en que ello sea imposible y en forma excepcional tendrán derecho a vivir, ser criados y desarrollarse en

un grupo familiar alternativo o a tener una familia adoptiva, de conformidad con la ley.- Mientras que nuestra Ley provincial N° 4.109 de Protección Integral de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes establece que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la vida, a su disfrute y protección, derecho a la libertad, a la dignidad, a la identidad en todas sus dimensiones y al respeto como personas sujetos titulares de todos los derechos, reconocidos en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, los Tratados Internacionales, otras normas nacionales y la Constitución de la Provincia de Río Negro (Art. 12). Asimismo, dispone que el derecho a la identidad comprende el derecho a una nacionalidad, al nombre, a su cultura, a su lengua de origen, a su orientación sexual, al conocimiento de quienes son sus padres y a la preservación de sus relaciones familiares de conformidad con la ley. La privación, adulteración, modificación o sustitución de alguno de los elementos que integran la identidad de niñas, niños y adolescentes, se considerarán amenazas o violaciones a este derecho y darán lugar a las medidas de protección de derechos previstas por esta ley, además de las consecuencias previstas por las leyes de fondo (Art. 14).-

En relación al apellido, de acuerdo al Art. 130 CPF, junto con la demanda y con la contestación, quienes están interesados deben expedirse sobre el apellido de la persona sobre quien se está llevando adelante el proceso para el supuesto que la sentencia modifique su estado filial.-

III.- FONDO DE LA CUESTIÓN. PRUEBA. RESOLUCIÓN:

A fin de ponderar los elementos probatorios incorporados al proceso, se destaca de los mismos que:

La pericia genética arrojó el siguiente resultado: *“Los resultados EXCLUYEN la existencia de vínculo biológico de paternidad de A.E.S. respecto de la menor S.S.S., siendo M.C.Q. la madre biológica de la misma”*.-

Debido a que dicha pericia no fue objetada por los interesados, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 477 CPCC cabe otorgarle la fuerza probatoria suficiente.-

En su informe de fecha 23 de noviembre de 2022 el Equipo Técnico Interdisciplinario de este Juzgado evaluó que: *“Estado de la situación El Sr. S. enuncia que el contacto y vínculo con le pequeña S. devino inexistente desde hace años atrás, ya que sólo en los albores de la vida de le niñe pudo tener relación en contadas ocasiones. Ello, sumado al resultado de la prueba de ADN, zanjaron aún más las distancias en lo real y simbólico, quedando todo circunscripto a algún contacto azaroso en la vía pública sin demasiada relevancia. Comenta que su mayor preocupación es que S. tenga*

conocimiento sobre su realidad biológica y pueda respetarse su derecho a la identidad pudiendo tener información clara en este asunto y sepa quién es el progenitor. Aclara haber mantenido comunicación con la Sra. M. recientemente, quién le habría pedido que ambos le anoticen esta situación a S. ya que hasta el momento continúa creyendo que él es su padre. Ante la consulta respecto si desearía mantener contacto con S. para iniciar alguna clase de relación si le niñe así lo enunciara, responderá cavilando, aclara que él tiene a su familia actual y que no es algo que pueda responder certeramente en este momento. Sólo le interesa que no se generen mayores problemas en cuestiones que remitan al cuidado personal de le niñe por portar su apellido y la responsabilidad parental que de ella se deriva. Asuntos de los cuales considera no debe hacerse cargo por no tener lazo filiatorio. Con la Sra. M. se realizan dos entrevistas, ya que en la primera de ellas comenta, tal como lo adelantara el Sr. S., S. aún no conoce su filiación ya que le genera mucho temor y desconoce cómo hacerlo. Se la orienta en este punto ya que a estas profesionales no les corresponde anunciarle un asunto de semejante envergadura en función del requerimiento de la Judicatura en este proceso judicial. M. comprometida, en segunda entrevista, enuncia haber dialogado con S. respecto de su identidad, filiación y apellido. Hecho que en le pequeño habría generado gran impacto recibiendo la noticia con desconcierto, llanto y pedidos explícitos de verle a A.. Frente a esto manifiesta haber acordado con el Sr. S. que les 3 dialogarían, aunque no han concretado un día preciso. M. por otro lado, comenta que tras el resultado de negativo, tiene conocimiento de quién es el progenitor de S.- Sr. D.C.-, que ha dialogado con este Sr. y que le confirmó que en su momento al verle embarazada sospechó que él podía ser el padre pero no motivó diálogo ni acción alguna. Esta acción la califica como aliviante. Respecto de A. enuncia sentir vergüenza y culpa ya que ella, previo al ADN estaba segura que era el progenitor de S. S. enuncia que su madre le comentó del resultado de la muestra sanguínea que le tomaron tiempo atrás, su filiación y sobre el progenitor. Tal información refiere que en un momento cuando le dijo que A. no es su papá "no lo entendía", pero elle quiere verle "muchas veces" a A. y relacionarse con él ya que le extraña y hace mucho no lo ve, que en este momento no pretende conocer a D. y desconoce si le gustaría llevar su apellido, aunque sí tiene claro que pretende seguir con el apellido S., caso contrario sería el de su madre. Enuncia encontrarse a la espera de la charla que aquel y su mamá tendrán con elle. Consideraciones profesionales: La información de estos autos ha generado movimientos afectivos entre las partes, pero sobre todo en le niñe S., quien ha recibido

una verdad respecto de su identidad que no había considerado hasta el momento. Para que esta información pueda ser revalorizada, resignificada e integrada a su sistema de representaciones y afectos, le niño necesitará de tiempo y un tiempo subjetivo en el cual estos dos adultos, pero sobre todo la progenitora, deberán acompañarla en su gestión emocional. De lo referido por S., es necesario que primeramente A. y M., puedan dialogar y lograr acuerdos respecto de las pretensiones de le niño, a fin de que el mensaje que le transmitan sea claro y no le genere falsas expectativas o devenga cruel. No se debe perder de vista que se trata de un niño pequeño, donde los aspectos referidos a la historia significativa, la familia y lo familiar, los vínculos y las filiaciones, resultan asuntos complejos para poder ser comprendidos acabadamente en este momento, además de ser gestionados en el terreno de lo simbólico y sus pretensiones respecto de las relaciones puede ir variando a lo largo de su desarrollo”.-

En tanto en su informe de fecha el 16 de agosto de 2023 informaron que: “Le niño S. convive junto a su madre y la pareja de ésta Sr. S.G., con quien mantiene una relación hace 4 años. Durante la entrevista mantenida con la Sra. Q., la misma menciona que se encuentra cursando un embarazo de 3 meses y que le niño le habría indicado estar contenta con la llegada de un hermanito. Por su parte, en cuanto al vínculo con el Sr. S., y tal como se había informado en el escrito anterior por parte de este ETI, M. y & habrían acordado un diálogo conjunto con le niño a fines de revelar la verdad respecto de su identidad, cuestión que se habría concretado únicamente por intermedio de M., por ausencia del Sr. S. sin previo aviso. Esta situación le habría generado tristeza a le niño, aludiendo que no quería cambiarse el apellido por el de su presunto padre D.C., demandando querer mantener contacto con el Sr. S., lo cual merma en el corto tiempo. Si bien la madre sostiene que con el tiempo S. logra “olvidarse” de lo antes narrado, a partir de aquel momento, M. decide no insistir en el contacto con &, al considerar que éste al no volver a contactarla significaba cortar con cualquier clase de relación. En lo que respecta al diálogo mantenido entre M. y D., el mismo le habría mencionado sus intenciones de mantener un contacto con S., sin embargo ello no resultó posible dado que en principio S. no quería y posteriormente el Sr. se habría mudado a la ciudad de Santiago del Estero, dado que su pareja actual vive allí, interrumpiendo de esta manera la comunicación con M.. Cabe destacar que, según refiere M. le habría ofrecido al Sr. C. realizarse una prueba de ADN, sin embargo el mismo habría decidido desistir, por considerarse padre biológico de le niño. Respecto de las consecuencias que derivan del resultado genético, M. habría dialogado con S. respecto del apellido a portar, en este

caso el suyo o bien, el de D., refiere sentimientos de tristeza en S., indicando la madre que infiere que se trataría por acostumbramiento a ser nombrada con el apellido S., pero que con el paso del tiempo, le niña habría entendido y aceptado llevar el apellido materno. En relación con lo antes mencionado, M. sostiene que toma conocimiento por parte de la abuela materna del sobrino de &. (S.S.M) que los abuelos paternos de aquel (Sra. S.A. y Sr. M.S.) le habrían dicho a le niña, que S. ya no era su prime, dado que "no es S.", a lo que le niña S.S.M le habría contestado a la Sra. A. que elle le siente a S. como prime, y que le nombrará de aquella manera por más que no tenga su mismo apellido. Asimismo, indica que la madre de S.S.M, la Sra. M. no tendría inconvenientes en que su hijo vea a S. Por su parte, en entrevista con S. estas profesionales indican el motivo de la entrevista y visita en su domicilio, por lo que le niña alude manera muy escueta estar en conocimiento del tema a tratar. Luego de dialogar extensamente, S. no manifiesta oposición ante la modificación en su apellido, identificando que el apellido S. está asociado a &., quien no es su padre, sino que lo llama "padraastro" agregando que no lo ve, él no le visita en su casa y no le llama por teléfono, indicando cuestiones relativas a una vinculación que deviene nula. En función de lo antes mencionado, le niña puede indicar que no correspondería portar dicho apellido, sí el de su madre, con quien mantendría un vínculo afectuoso, mediado por acciones bientratantes por parte de la adulta cuidadora. Por otra parte, sostiene que no desea llevar el apellido de su padre (ignorando el nombre del presunto progenitor), se infiere que por los mismos motivos de no mantener en la actualidad ningún tipo de vínculo. *Apreciaciones y consideraciones profesionales:* En vistas a la evaluación realizada, es posible advertir que S. se encuentra aún en proceso de elaboración, significación y resignificación respecto de los aspectos que conllevarían el cambio de apellido (las relaciones por filiación en ascendencia o descendencias, las vinculaciones que de ella surgen, los lugares significantes a ocupar, la entidad del ser que se conmueve en S.) abordando con le niña en aspectos concretos y cotidianos donde se verían reflejadas aquellas modificaciones. De allí, surge que S. manifiesta expresamente querer llevar el apellido de su madre únicamente, asociado al vínculo afectivo que ésta mantendría con elle. Aunque la representación que elle podría tener respecto a la portación de un apellido paterno, puede surgir por comparación al resto de sus pares quienes tendrían apellidos por esa línea, siendo esta ecuación simbólica, acorde a un silogismo. Más allá de que la modificación en lo real del apellido de S., pueda tener efectos en lo simbólico y psíquico, estas profesionales coinciden que el desenlace dependerá del

acompañamiento y trato que reciba S. en función de ello, es decir, resultará primordial atender en el transcurso de este proceso subjetivo la emocionalidad de S., por parte de los actores significativos en la vida de la niña, principalmente su madre. En este sentido, no debe soslayarse que se trata de un sujeto con un psiquismo en vías de conformación, donde estos aspectos resultan complejos de ser comprendidos de una manera acabada y que, inevitablemente, han generado impacto a nivel anímico e identitario. El trato y acompañamiento que puedan brindarle los adultos significativos a S., deberá estar al servicio de sostener la emocionalidad y pensamiento que ineludiblemente avanzará sobre esta cuestión. Por consiguiente, este equipo considera fundamental, el acompañamiento de su grupo familiar primario y agentes secundarios (escuela, espacios recreativos, familia extensa y personas con familiaridad) que forman parte de la cotidianidad de S., manteniendo una implicancia subjetiva que atienda a los intereses de la niña y pueda realizar una lectura concienzuda de sus demandas, y en el caso de observancias de efectos negativos y/o impacto desfavorable en su cotidianidad, la posibilidad de acudir a la ayuda e intervención de profesionales que aborden tal situación. Es preciso aclarar, que tal como lo indica M., S. pueda mantener relación con aquellas personas de la familia S. con las cuales ella quisiera continuar vinculándose (quienes fueran mencionado como primites) pese a su realidad biológica”.-

A modo de repaso, el Sr. S., manifestando tener dudas acerca de su paternidad, promovió una acción dirigida a despejar las mismas y obtener precisiones al respecto.-

Debo señalar que la acción entablada -demanda de filiación extramatrimonial- no resultaba la vía idónea para lograr el cometido, puesto que la niña ya se encontraba reconocida por el actor y, en suma, no había paternidad que declarar. Así, ante la duda respecto de su paternidad y dado el reconocimiento formulado, lo que correspondía deducir era la acción correspondiente para impugnarlo, o de considerarlo, plantear la nulidad del mismo, sin perjuicio de que ambas acciones son diferentes en su propósito, implicancia y efectos, lo que me llevará a hacer análisis a continuación.-

En virtud de lo expuesto, se encauzará la presente de acuerdo al trámite previsto para la impugnación del reconocimiento, debiendo recaratularse las presentes actuaciones, incluso ya con el dictado de esta sentencia.-

Así, realizadas las muestras de los involucrados, finalmente la pericia genética arrojó como resultado la inexistencia de vínculo biológico entre S. y el Sr. S.. Es dable mencionar que la relevancia de la prueba científica en procesos como el presente es

categoría respecto a la existencia del nexo genético, debido a la objetividad que aporta dicho examen.-

Como se enunció previamente en oportunidad de desarrollar el derecho que resulta de aplicación en las presentes, el Art. 593 CCyC establece que el reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio puede ser impugnado por los propios hijos o por los terceros que invoquen un interés legítimo, pudiendo estos últimos ejercer la acción dentro de un año de haber conocido el acto de reconocimiento o desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser el hijo.-

Sabemos que la acción de impugnación del reconocimiento tiene por objeto el desplazamiento de la filiación extramatrimonial determinada a partir del acto del reconocimiento ante la falta de concordancia del vínculo jurídico con la realidad biológica. En otras palabras, la impugnación del reconocimiento es la acción que controvierte su contenido, o sea, el presupuesto biológico que lo implica.-

Es por ello que en el marco de dicho proceso debe producirse la prueba pertinente para desvirtuar el vínculo genético entre reconociente y reconocido, lo que se encuentra cumplimentado en autos.-

Así se lo ha entendido la jurisprudencia, al señalar que: *“las acciones de impugnación y de nulidad del reconocimiento son diferentes, pues la primera de ellas es la que controvierte el nexo biológico, y la segunda la que ataca la validez sustancial del acto jurídico que contiene el reconocimiento, resultando consecuencia de la misma la caída forzosa de aquél. Empero la anulación del reconocimiento no impide uno nuevo mediante acto válido, mientras que la cosa juzgada en la acción de impugnación hace imposible su reiteración toda vez que se declara la inexistencia del nexo biológico”* (CN Civ., sala K, 13/04/2000, “C., H. V. v. P., S. M. s/impugnación de paternidad”, ED, 190-127).-

En igual sentido de razonamiento, se ha entendido que: *“en la acción de nulidad, no está en juego ni se discute si el reconociente es en verdad el padre o la madre del reconocido —como en la acción de impugnación del reconocimiento—, sino el vicio sustancial que impide la eficacia del acto jurídico... Así, pues, de lo que se trataba en el presente juicio era de probar el vicio de error excusable alegado por el actor (prueba que estaba a su cargo por tratarse del hecho afirmado por él al demandar), o eventualmente el error provocado por dolo de la codemandada que lo indujo a reconocer a L. y no el vínculo biológico mediante la realización de un estudio de ADN en forma previa, tal como se dispuso (...)”* (CNCiv., sala F, 12/03/2012, “H., A. G., c/

H. C., L. A. y otro s/nulidad”, L. 581.965, www.eldial.com).-

Ahora bien, teniendo en cuenta que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 573 CCyC uno de los caracteres del reconocimiento es su irrenunciabilidad, se limitan las herramientas que el progenitor reconociente tiene a su alcance para impugnarlo, con apoyo en la prohibición de ir contra los propios actos y la identidad personal.-

Así también lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia. No obstante ello, ha comenzado a emerger otra corriente doctrinaria -a la cual adhiero conforme se ha presentado la presente plataforma fáctica- que establece que: *“Ahora bien, esta línea doctrinaria y jurisprudencial, que parecía incólume, ha comenzado a mostrar algunas disidencias en los últimos tiempos, especialmente a raíz del avance de las pruebas científicas”* (Solari, Néstor al subrayar que el padre reconociente tiene derecho a ejercer la legitimación activa de la acción de impugnación del reconocimiento, prevista en el derogado art. 263 -cuya enumeración no es taxativa- pues, entre "los interesados" que habla la norma debe incluirse también al progenitor que lo haya reconocido voluntariamente). El citado autor afirma que: *"no puede alegarse el principio de que la persona estaría invocando su propia torpeza, en virtud de que lo que debe buscarse es el esclarecimiento de la verdadera filiación de quien se trata"*, y continúa: *“Así, en determinadas situaciones el ordenamiento jurídico, en virtud de la jerarquía de derechos en juego, subsume aquel principio general -la teoría de los propios actos- en mérito de otro, por considerarlo de mayor jerarquía, en el caso concreto”*. Concluyendo que: *"Admitir solamente la acción de nulidad del reconocimiento deja sin posibilidad de cuestionar el vínculo filial, al propio reconociente, cuando estamos en presencia del reconocimiento complaciente, esto es, cuando se asume la paternidad de un hijo no obstante saber que no es propio. Tal conducta, que importa un delito penal y que encuentra actualmente protección del derecho a la identidad en el Código Penal, debe merecer el esclarecimiento de tal vínculo, en el ámbito civil, para modificar aquel emplazamiento filial, no impidiendo que por su propia torpeza sea mantenido el vínculo filial no acorde con la realidad biológica. El derecho constitucional del niño a la identidad permite que en el conflicto prevalezca el conocimiento de la verdadera realidad biológica, por encima de la conducta contraria y el proceder -reprochable, por cierto- del reconociente en haber asumido una paternidad que no le era propia* (Solari, Néstor E. -- Legitimación activa del padre reconociente para impugnar el reconocimiento de la filiación extramatrimonial -- DJ 2006-3-683 y Solari, Néstor E. -- La teoría del error en el reconocimiento de hijo -- LL 2008-C-213).-

Esta postura es reiterada y sostenida por el mencionado autor en una de sus obras más recientes donde, interpretando el citado Art. 593 CCyC, concluye que: *"El padre reconociente tiene derecho a ejercer la legitimación activa en la acción de impugnación del reconocimiento, pues se encuentra claramente comprendido entre los terceros con interés legítimo. Así, en determinadas situaciones, el ordenamiento jurídico, en virtud de la jerarquía de los derechos en juego, subsume aquel principio general -la teoría de los propios actos- en mérito de otro, por considerarlo de mayor jerarquía en el caso concreto (Solari, Néstor E. -- Derecho de las familias -- Buenos Aires -- La Ley -- 2016 -- pág. 443).-*

Es así que, como dije, este posicionamiento rígido sostenido por la jurisprudencia y la doctrina está comenzando a flexibilizarse de manera progresiva, lo cual puede observarse en algunos precedentes.-

De dicho modo, en un fallo de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Dolores, de fecha 18 de octubre de 2012, se hizo lugar a la demanda de impugnación del reconocimiento promovida por el propio reconociente, tras destacar lo siguiente: *"¿es justo que el menor sea privado de conocer su verdadera identidad filiatoria, en otros términos ¿podemos los jueces continuar siendo legalistas y con pie en ello vulnerar un derecho de tanta relevancia como lo es la identidad biológica", y por último de modo más llano ¿es justo que a un individuo -no tiene relevancia su edad- se le imponga una paternidad por el sólo hecho de que debe tener un padre?". La respuesta a todos estos interrogantes es un no intenso. Tengo en mis manos una moneda, dos caras, en una el deber del actor de mantener la seguridad jurídica que da el reconocimiento del hijo extramatrimonial realizado en forma voluntaria y en la otra el derecho del menor a conocer su verdadera identidad biológica, en un caso en que esta ha sido puesta en duda. A la hora de poner las cosas en negro sobre blanco no tengo duda que la cara que corresponde al derecho del menor se encuentra iluminada de modo indudable por el superior interés del niño (Cám. Apel. Civ. y Com., Dolores, en Autos: "G.J.U. c/ A.V. s/ filiación, de fecha 18/10/2012).-*

De este modo, enrolándome en dicha postura y considerando así que el Sr. S. se encuentra legitimado para promover la acción, el mismo contó con el plazo de un año desde haber conocido el acto de reconocimiento o desde que tuvo conocimiento de que la niña podría no ser la hija (Art. 593 CCyC).-

Entonces, sin perjuicio de que para tener por presentada la acción en tiempo y forma, la misma debió ser instada por el Sr. S. en representación de S., lo cierto es que se

presentó por derecho propio, por lo que esta acción -reitero, en principio- estaría caduca.-

Sin embargo, analizados los elementos arrojados, ponderando el derecho a la identidad e interés superior de la niña de autos, considero pertinente flexibilizar dicha disposición y hacer lugar a lo peticionado. Ello toda vez que una característica de los decisorios sobre la materia es tomar como que el interés superior del niño en la máxima satisfacción integral y simultánea de sus derechos a la identidad, a conocer sus orígenes, a la verdad biológica y a la vida familiar. Desde esta perspectiva, las diferentes interpretaciones toman como norte la reflexión acerca de qué beneficio puede reportar para los NNA mantener un estado de familia que no es real o imponerles vivir en un engaño (Herrera, Marisa; De la Torre, Natalia -- Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales Comentado y anotado con perspectiva de género (Tomo 4) -- Ciudad Autónoma de Buenos Aires -- Editores del Sur -- 2022 -- pág. 335).-

De dicha manera se ha pronunciado la Dra. M. Victoria Famá señalando que *“el Juez debe valorar el verdadero interés del niño en mantener un vínculo filial que no resulta acorde a su realidad, teniendo en cuenta también las intenciones del reconociente que pretende desplazar tal vínculo”*, al mismo tiempo *“debe armonizarse y ponderarse frente a otros aspectos propios de la faz dinámica del mismo derecho a la identidad que tienen proyecciones sociales en la persona, tales como su identidad social, el uso del apellido, etcétera”* (Famá, María Victoria -- La Filiación. Régimen constitucional, civil y procesal -- 1a. ed. -- Buenos Aires -- Abeledo Perrot -- 2009 -- pág. 563 y ss).-

Conforme lo expuesto, con la certeza proporcionada por el exámen genético, que precisa que S. y el Sr. S. no comparten vínculo biológico, en pos de garantizar el derecho a la identidad de S., corresponde que la suscripta haga lugar a lo peticionado por el actor, desplazando su paternidad extramatrimonial.-

En atención a lo expresado por la niña ante el Equipo Técnico Interdisciplinario respecto de desear ser identificada con el apellido materno, corresponde hacer lugar a lo solicitado y, por ello, se deberá rectificar en lo pertinente su partida de nacimiento y documento de identidad, debiendo consignarse de la siguiente manera: <.s.4.S.Q..-

IV.- PARA S.:

¡Hola, S.! Mi nombre es Vanessa, y soy la Jueza de Familia. Vivo en San Antonio Oeste, más o menos a una hora y media de Sierra Grande.-

Hace un tiempo &. pidió realizar un exámen que demuestre si él era o no tu papá. Ese examen se realizó, y el resultado, como ya sabés, es que el no es tu padre biológico.-

Por eso, en este proceso decidí que él ya no figure en tu partida de nacimiento. Además, en relación al apellido, tuve en cuenta lo que les dijiste a Gime y Dani (las chicas del Equipo Técnico de este Juzgado) en relación a llevar el apellido de tu mami M., que es quien siempre ha estado a tu lado, te cuida, te mimó y te atiende en todas tus necesidades. Eso lo valoro mucho, porque al Sr. S. prácticamente no lo conocés, nunca compartió nada con vos y tener un apellido de alguien que nunca ni siquiera te dio un abrazo, no me parece lindo. Por ello, de ahora en más tu nombre será S.S.Q. que me parece hermoso, fantástico y creo que sí hace a tu realidad porque toda tu vida has estado al lado de tu mami.-

De todas formas, todo esto no modificará en nada el vínculo que tengas con tus primos de la familia S.s.4., porque sé que te gusta compartir tiempo con ellos, así que eso no tiene por qué dejar de ser así. Incluso, si querés, podés seguir llamándolos “primos”, ya que ustedes crecieron juntos y ningún examen genético va a cambiar el amor que se tienen.-

S., si tenés alguna consulta o pregunta, podés pedirle a tu mami que te acompañe al Juzgado de Paz de allá, así nos comunican y hablamos! Te mando un fuerte abrazo!.-
Vanessa.-

V.- HONORARIOS Y COSTAS:

Que, de conformidad con lo establecido en el Art. 19 del CPF, las costas se regularán por su orden.-

VI.- Por todo lo expuesto y de conformidad a la normativa aplicable y en especial al derecho a la identidad que le asiste a todo ser humano, en atención de los Arts. 7 Y 8 CDN, Art. 11 de la Ley 26.061, Arts. 12 y 14 de la Ley 4.109, Art. 593 CCyC,

RESUELVO:

- 1.- Hacer lugar a la acción de impugnación del reconocimiento efectuado por <s.4.E.S. DNI. 3. y, por ende, desplazar su paternidad respecto de la niña S.S.S., DNI. 5.-
- 2.- Suprimir el apellido S. y, en consecuencia, ordenar la rectificación en lo pertinente de la partida de nacimiento y documento de identidad de la niña de S.S.S. DNI. 5., debiendo ser identificada como S.S.Q.-
- 3.- Costas por su orden, conforme lo expuesto en el Considerando V de la presente y en virtud de lo establecido en el Art. 19 CPF.-
- 4.- Regular los honorarios de la Dra. Lucía Denise DIEU en la suma de \$816.540 (30 JUS), según Arts. 6, 7, 8, 9 y 51 de la Ley G 2212. Cúmplase con la Ley 869.-
- 5.- Firme o ejecutoriada la presente, inscribábase la misma en el Registro de Estado Civil

y Capacidad de la Personas de Puerto Madryn, provincia de Chubut, debiendo suprimirse el registro filial en la partida de nacimiento de <s.4.S.Q. DNI. 5., inscripta en el Acta 0., Tomo I, de fecha 3.d.f.d.2.. Oportunamente, expídase testimonio y líbrese el correspondiente oficio.-

6.- Regístrese y oportunamente notifíquese y a la Defensora de Menores.-

7.- Hágase saber que el Punto IV (PARA S.) de la presente deberá ser confeccionado en cédula aparte y cuando se le lea la misma a S., deberá estar acompañada de su progenitora que le ayude a su comprensión, debiendo en su caso el Oficial Notificador regresar al día siguiente dejando aviso del cumplimiento de este cometido.-

K. Vanessa Kozaczuk

Jueza