Cám. de Flia. de 2º Nom. Cba., Sentencia Nº 593, 24/08/15, «N, MR C/ M, S V Y OTRO – ACCIONES DE FILIACIÓN - CONTENCIOSO»

SENTENCIA: 593

En la ciudad de Córdoba, a los veinticuatro días del mes de agosto de dos mil quince, siendo día y hora de audiencia, fijado a los fines de dictar sentencia en estos autos caratulados: «N, MR C/ M, S V Y OTRO – ACCIONES DE FILIACIÓN - CONTENCIOSO (Expte. N° \*\*\*)», se reúnen los señores Vocales de la Excma. Cámara de Familia de Segunda Nominación integrada por los Doctores Roberto Julio Rossi, Graciela Melania Moreno de Ugarte y Fabian Eduardo Faraoni, bajo la presidencia del primero de los nombrados, en presencia de la actuaria.- De los mencionados autos resulta que a fs. 1/5 y 27 comparece el señor MRN, D.N.I. \*\*, con el patrocinio letrado de la abogada AFA, promoviendo formal demanda de impugnación de reconocimiento (art. 263 del derogado Código Civil – art. 593 del Código Civil y Comercial de la Nación), en contra de W R B, D.N.I. \*\*\* y del niño N E B M, D.N.I. \*\*\*, representado por su madre, la señora S V M, D.N.I. \*\*\*; y simultáneamente plantea acción de reclamación de filiación (art. 254 del derogado Código Civil – art. 582 del Código Civil y Comercial de la Nación), con relación al niño N E B M, D.N.I. \*\*\*, representado por su madre, la señora S V M, D.N.I. \*\*\*, en virtud de los hechos y el derecho que expone. Manifiesta que estando trabajando como policía en Accidentología Vial (predio de Policía Judicial en B° Paso de los Andes) conoció a la progenitora de N, siendo ella sumariante. Relata que estuvo unido afectivamente con la progenitora desde el mes de noviembre de dos mil nueve hasta aproximadamente el mes de noviembre de dos mil once y que como consecuencia de dicha relación la codemandada M quedó embarazada del hijo que alumbró el diez de agosto de dos mil diez, concebido dentro del lapso en que estuvieron unidos afectivamente. Agrega que la relación comenzó con un viaje a Río Ceballos donde invitó a M en el mes de noviembre de dos mil nueve, luego se veían regularmente en distintos lugares de la ciudad como así también realizaron varios viajes en la provincia de Córdoba. Relata que en el mes de diciembre de dos mil nueve la codemandada le manifestó que estaba embarazada y que quería que por su situación de pareja no siguiera viéndola regularmente, sino eventualmente; proposición que no aceptó. Dice que en el año dos mil diez la relación con M se deterioró y dejaron de verse hacia febrero de dicho año, no obstante continuaron con una relación telefónica; que en dichos diálogos cotidianos el diciente le comentó que tenía la certeza de que el embarazo era fruto de dicha relación ya que las fechas coincidían en cuanto al momento en que se veían y cuando ella quedó embarazada; que ante ello la progenitora le manifestó que el futuro bebé ya tenía padre y que jamás le demandaría por una paternidad. Asevera que jamás se negó a cumplir con su rol de padre y que la que se negó de manera reiterada es la codemandada, pese a que le mandaba fotos por correo electrónico y por la red social Facebook, quedando sorprendido de la similitud de los rasgos físicos del niño y el compareciente. Añade que en el mes de junio de dos mil once logró el contacto con el niño; que en esa época M y el niño vivían en B° Residencial Vélez Sarsfield, donde el diciente iba a ver a N, con quien paseaba en la plaza del barrio, por lo que pese a la corta edad del niño mantenía contacto filial; que dichas visitas ocurrieron varias veces entre junio y diciembre de dos mil once. Asimismo, manifiesta que con el paso de sus visitas, logró con la codemandada recomponer la relación y se seguían viendo en algunos domicilios de amigos o en hoteles por hora. Agrega que estaba ilusionado con la idea de que podría vincularse regular y normalmente con su hijo, en vistas a la nueva actitud de su madre. Expresa que incluso trasladaba en su vehículo a ambos a la casa de su madre (en cercanías de Carmelo Ibarra y Araní de Barrio Villa El Libertador) a dejar al niño, luego la trasladaba a su trabajo, y de regreso la acercaba a algunas cuadras de su domicilio, en Barrio Residencial Vélez Sarsfield. Puntualiza que el veintiséis de octubre de dos mil once realizaron los estudios de paternidad en el Centro Integral de Genética Aplicada «CIGA», y que les dieron el resultado en el mes de noviembre de dos mil once. Agrega que a fines de noviembre de dos mil once la señora M le comenta que estaba nuevamente embarazada y que deseaba abortar; que desde allí la relación se deterioró y a mediados de diciembre de ese año dejaron de verse; que entre tanto la codemandada le dijo que había perdido su nuevo embarazo y que su pareja sabía que N era hijo del diciente. Además, relata que desde noviembre de dos mil once hasta la actualidad (noviembre de dos mil doce) no hubo más contacto con la progenitora ni con el niño, siendo en vano el esfuerzo para mantener el vínculo filial con N. Añade que después del resultado de ADN se cortó la comunicación y el contacto tanto personal como telefónico con la codemandada, y que después del nacimiento de N, el niño fue inscripto como hijo de W R B, motivo por el cual el diciente no pudo inscribirlo como su hijo. Finalmente, expresa que considera que el niño es hijo suyo y que como todas las gestiones tendientes a obtener un reconocimiento consensuado de su paternidad han fracasado, se ve en la obligación de iniciar las presentes acciones. En definitiva, solicita se haga lugar a la demanda de impugnación de reconocimiento y reclamación de filiación, declarándose en consecuencia que el compareciente es padre del niño N E B M, con costas a los demandados.- Acompaña la siguiente prueba: DOCUMENTAL: I) Certificado del art. 51 de la ley 7676 (fs. 7); II) Nueve fotografías (fs. 8/11); III) Copias concordadas de: a) Acta de Nacimiento de N E B M (fs. 12); b) Estudio de polimorfismo del ADN (fs. 14/21). Asimismo, ofrece prueba CONFESIONAL, TESTIMONIAL y PERICIAL.- Admitida la demanda por el Juzgado de Familia de Sexta Nominación, se designa audiencia a los fines del art. 60 de la ley 7676 (fs. 28).- A fs. 29 el actor otorga Poder Apud-Acta a la abogada A F A. A fs. 31 toma intervención la señora Fiscal reemplazante de la Fiscalía de Familia. Por su parte, la señora Asesora de Familia del Cuarto Turno interviene como representante promiscua del niño de autos (fs. 33).- La audiencia del art. 60 de la ley 7676 se recepciona según constancia de fs. 41, encontrándose presentes el señor M R N, acompañado de su letrada patrocinante, abogada A F A; la señora S V M y el señor W R B, patrocinados por la abogada M D L, quien pide participación y fija domicilio. Lo que oído por el Tribunal dijo: «Téngase por presentado por parte y con el domicilio legal constituido (…)». Abierto el acto por el Tribunal previa espera de ley, se concede la palabra a la parte actora quien se ratifica de la demanda en todos sus términos y de la prueba ofrecida en la misma, solicitando que en consecuencia previo a los trámites de ley, el tribunal de sentencia acoja la demanda de filiación interpuesta. Concedida la palabra a la parte demanda manifiesta que acompaña memorial de contestación de demanda y allanamiento bajo los términos que allí se invocan (fs. 36/37 y 38/40), el que solicita sea considerado como parte integrante de la audiencia, haciendo presente que dicho allanamiento lo es una vez realizada la nueva prueba biológica solicitada en la etapa procesal oportuna atento la naturaleza de la presente demanda. Pide la eximición de costas atento el allanamiento formulado. En el memorial de contestación efectuado por el señor B (fs. 36/37), el mismo manifiesta que luego de un periodo de noviazgo con la señora M, mantiene una relación de hecho con la misma de manera continua desde el año dos mil cuatro, conviviendo juntos en el mismo domicilio hasta la actualidad y conformando un núcleo familiar estable; que de su unión nació su hija L; que cuando nació N vió culminar su felicidad por el hijo que la vida le daba y que anotó al niño como su hijo porque así lo creyó, no sabiendo de la historia de la que hoy se entera; que descubrió esta historia hace pocos meses estando convencido de que N era hijo suyo. Agrega que reconoce que N debe crecer en la verdad y tener la oportunidad de vivir a su verdadero padre; que no se enteró del ADN ya que desconocía que su mujer S lo había realizado. Niega en forma categórica los demás hechos relatados en la demanda, no obstante acepta que N tiene a su verdadero padre, por lo que se allana a dicha verdad biológica y rechaza en su totalidad la historia contada por el actor. Por su parte, en el memorial de contestación efectuada por la codemandada M (fs. 38/40), la misma expresa que se allana a la demanda de filiación incoada por el actor, en virtud del vínculo biológico que acredita con la documental expedida por el Laboratorio CIGA y por reconocer haber mantenido relaciones íntimas con el accionante, aunque no tuvo hasta ahora la creencia de su aporte biológico como padre, sino que siempre tuvo la total convicción de que su verdadero padre era el señor B. Agrega que estima necesario la realización de un nuevo ADN a fin de que tener la certeza absoluta de dicho vínculo biológico. Relata que mantiene una relación de hecho concubinaria con B desde hace más de diez años, continua desde el año dos mil cuatro y que nunca se separaron ni interrumpieron la convivencia; que de dicha unión nació su hija L y N, quien creyeron su hijo. Agrega que mantuvo una relación afectiva con M N, en el año dos mil nueve, durante cuatro meses -a mediados de ese año hasta diciembre del mismo- y que el actor era compañero de trabajo (él era guardia y la diciente sumariante de accidentología vial). Refiere que la relación con N fue esporádica, de apenas tres a cuatro meses, terminando dicha relación en diciembre de dos mil nueve. Refiere que a fines de ese año, supo que estaba embarazada y creó que el niño era de B, ya que ambos habían decidido buscar un embarazo y a su juicio no coincidían las fechas con la relación con N. Agrega que si bien no tuvo más contacto con N, desde que rompieron, el actor no dejaba de acosarla por vía telefónica y mensajes de texto para que reiniciaran su relación. Expresa que en dos mil once, el actor le dijo que si no se hacía un ADN la denunciaría en su trabajo, se presentaría ante su pareja y le contaría lo «nuestro». Niega haber tenido contacto personal con N después del nacimiento de N y haber vivido en Barrio Residencial Vélez Sarsfield, como así también que N conoce al niño, afirmando que el único conocimiento que tiene del mismo fue por Facebook y que luego del día del ADN desapareció. Asimismo, niega haber reiniciado su relación con N y que el actor haya tenido vínculo filial con N. Entiende que la verdad debe prevalecer y que el niño debe conocer su identidad y fortalecer su vínculo con quien es su verdadero padre y por eso se allana. Lo que oído por el Tribunal dijo: «Por entablada, ratificada y contestada la demanda de Filiación en mérito al memorial acompañado. Agréguese el mismo. A prueba por el término de ley (…)».- De la audiencia previamente relacionada se notifica la señora Fiscal interviniente (fs. 42). Seguidamente, los señores W R B y la señora S V M otorgan Poder Apud-Acta a las abogadas M D L y S G (fs. 47 y 48, respectivamente). Abierta la causa a prueba, los codemandados ofrecen la que hace a su derecho, a saber (fs. 49 y 50): PERICIAL; TESTIMONIAL. La prueba ofrecida por los codemandados es proveída de conformidad, fijándose audiencia a los fines del sorteo de un perito especialista en histocompatibilidad (fs. 51); de lo cual se notifica la señora Fiscal interviniente (fs. 52). La prueba ofrecida por el actor en oportunidad de la presentación de la demanda es proveída de conformidad a fs. 55. A continuación obra el acta de sorteo del perito especialista en histocompatibilidad, resultando desansiculada la bolilla uno, correspondiente al señor C M V (fs. 65), quien acepta dicho cargo (fs. 74) y fija fecha de pericia solicitando como adelanto de gastos la cantidad de Pesos Cuatro mil (fs. 78); lo cual es puesto en conocimiento de las partes (fs. 79). A fs. 97 el Tribunal requiere al perito genético designado en autos, el estudio de ADN conforme fuera prueba ofrecida en la causa, o en su caso, que informe si la misma no se ha llevado a cabo, dando razón de ello. En cumplimento de lo requerido, el perito oficial comparece e informa que la prueba biológica no se realizó en la fecha notificada porque no se presentaron las partes (fs. 99). A fs. 100 el Tribunal clausura el período probatorio. A fs. 102 la señora Fiscal de la Fiscalía de Familia se notifica del proveído que ordena la clausura del período de prueba y observa que se ha omitido ofrecer la testimonial del Bioquímico R S a los fines del reconocimiento del contenido de la prueba documental acompañada a fs. 14/21 de autos; dicha observación es anoticiada a las partes (fs. 103). A fs. 105 vta. comparece la abogada del actor y solicita se fije día y hora de audiencia a los fines de la testimonial del bioquímico R S; lo que es tenido presente para su oportunidad en cuanto por derecho pudiere corresponder (fs. 106). A petición de parte (fs. 109), se ordena la elevación de la causa a la Excma. Cámara de Familia que por turno corresponda (fs. 110); de ello se notifica la señora Asesora interviniente (fs. 111) y la señora Fiscal de la Fiscalía de Familia (fs. 113). Elevados los obrados (fs. 114), esta Excma. Cámara de Familia de Segunda Nominación se avoca a su conocimiento (fs. 117). A fs. 118 este Tribunal, atento a las constancias de fs. 14/21 (en especial fs. 14 punto 9), teniendo en cuenta la naturaleza de la acción de que se trata (acción de estado de familia), y las facultades oficiosas para la obtención de la prueba que otorga al juez la norma contenida en el art. 253 del Cód. Civil, ordena que baje la causa al juzgado de origen a fin de que se practique un nuevo examen de ADN con la debida identificación de las partes involucradas. En virtud de lo ordenado, el juzgado instructor requiere al perito oficial designado en autos que fije nuevo día y hora de audiencia a los fines de dar inicio a la tarea encomendada (fs. 121 y 125). A fs. 126 comparece el perito oficial C M V, fija nuevo día de pericia y solicita como adelanto para gastos de realización la cantidad de Pesos Cuatro mil trescientos; lo que es puesto en conocimiento de las partes (fs. 127). A fs. 131/137 obra incorporado el Estudio de Polimorfismo del ADN. A fs. 138 el perito oficial solicita se regulen sus honorarios profesionales por la pericia realizada; lo que es tenido presente para su oportunidad en cuanto por derecho pudiere corresponder (fs. 139). A solicitud de parte (fs. 139 vta.) y atento constancias de la causa, se ordena la elevación de las actuaciones a la Excma. Cámara de Familia de Segunda Nominación (fs. 143); de ello se notifica la señora Asesora de Familia del Cuarto Turno (fs. 144) y la señora Fiscal interviniente (fs. 146). Elevada la causa (fs. 147), la misma es recibida por este Tribunal (fs. 151). A fs. 154 la abogada del actor renuncia a la prueba confesional ofrecida; de lo que se corre vista a la contraria y oportunamente al Ministerio Público Pupilar y Fiscal (fs. 155). A fs. 156 vta. las abogadas L de G y A se notifican del proveído de fs. 155, solicitando audiencia de vista de causa y que previamente se notifique al Ministerio Público Pupilar y Fiscal. Corrida la vista a la señora Asesora de Familia del Cuarto Turno (fs. 157), la misma manifiesta en cuanto a la renuncia de la prueba confesional por parte del señor N, teniendo en cuenta la restante prueba ofrecida y diligenciada, en particular la falta de oposición por parte de la contraria, que nada tiene que objetar al desistimiento de dicha prueba (fs. 158). Por su parte, la señora Fiscal de la Fiscalía de Familia expresa al respecto que, atento la restante prueba ofrecida y diligenciada en la causa y la falta de oposición de los demandados, nada tiene que observar (fs. 160). A fs. 161 el Tribunal tiene por desistida la prueba confesional ofrecida por la parte actora, lo que es notificado a las partes (fs. 162). A solicitud de parte (fs. 169), se fija audiencia de vista de causa (fs. 170).- A fs. 173 vta. comparece la abogada A F A, manifestando que su condición impositiva ante la AFIP es la de Monotributista y solicitando que en el momento oportuno sean regulados sus honorarios profesionales. La audiencia de debate se recepciona conforme constancia de fs. 177/178, encontrándose presentes el señor M R N, D.N.I. \*\*\*, junto a su apoderada, A F A (fs. 29); los codemandados, señores S V M, D.N.I. \*\*\*, en nombre propio y representación de su hijo menor de edad, N E B M, D.N.I. \*\*\* (quien se encuentra presente en el acto) y W R B, D.N.I. \*\*\*, acompañados de sus abogadas apoderadas M D L y S G (fs. 47/48); la señora Asesora de Familia del Cuarto Turno, como Representante Promiscua y la señora Fiscal de Cámara de Familia. Abierto el acto por el señor Presidente, se omite la lectura de la demanda y demás constancias de autos, atento la conformidad prestada, quedando incorporadas al debate. Acto seguido la parte actora renuncia a la prueba confesional y testimonial ofrecida. A continuación ante una pregunta de la señora Fiscal de Cámara, la madre del niño expresa que éste ya conoce su realidad biológica y que visita a su padre biológico, reconociéndolo como tal. Corridos los traslado de ley para alegar sobre el mérito de las pruebas rendidas, el actor, a través de su apoderada dijo que ratifica la demanda de impugnación de paternidad incoada y de reclamación de filiación extramatrimonial, en virtud de los elementos probatorios arrimados a la causa, en especial el resultado de la prueba biológica producida en autos (fs. 131/137), el allanamiento de los codemandados formulado en oportunidad de la audiencia del art. 60 de la Ley 7676 (fs. 41) y demás constancias de autos, y solicita se haga lugar a la demanda de impugnación de paternidad incoada y asimismo a la acción de reclamación de filiación extramatrimonial, solicitando que se inscriba al niño con el nombre de N E N M. Solicita imposición de costas a los demandados. Por su parte, los codemandados por medio de sus apoderadas, reiteran el allanamiento oportunamente efectuado a fs. 41. Expresan que el allanamiento en su momento fue condicional porque existían dudas de parte de la madre del niño en orden a la paternidad, y respecto del reconociente porque no conocía de la situación, pero que atento el resultado del estudio de A.D.N. y siendo que siempre colaboraron en la averiguación de la verdad biológica, peticiona se haga lugar a la demanda como se pide. En cuanto a las costas, solicitan que se impongan por el orden causado, ya que se trata de una carga común la búsqueda de la verdad biológica del niño, por lo que no corresponde aplicar el principio del vencimiento objetivo. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su postura. La señora Fiscal de Cámaras de Familia dijo: Que de conformidad a la prueba contundente del ADN, el allanamiento efectuado por los codemandados y demás constancias de autos, considera que corresponde hacer lugar a las acciones incoadas en los presentes, y que se inscriba al niño de autos con el nombre solicitado. Agrega que en caso de entender el tribunal que ha operado la caducidad de la acción, pide la declaración de su ineficacia constitucional. Por último señala que de la prueba aportada no resulta prima facie la comisión de un delito contra el estado civil que amerite la remisión de los antecedentes a la justicia penal. Finalmente, la señora Asesora de Familia del Cuarto Turno como representante promiscua de N E dijo: que adhiere a los dichos de quienes la precedieron en el uso de la palabra. Lo que oído por el Tribunal dijo: «Téngase presente lo manifestado (…)». Clausurado el debate, queda la causa en estado de dictar sentencia, designándose audiencia para el día de la fecha a esos fines. El Tribunal fija como cuestiones a resolver las siguientes:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Corresponde hacer lugar a la acción de impugnación del reconocimiento entablada por el señor M R N, en contra del reconociente, W R B, y el reconocido, N E B M, representado legalmente por su progenitora, S V M?

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Corresponde hacer lugar a la acción de reclamación de filiación promovida?

TERCERA CUESTIÓN: ¿Qué decisión corresponde adoptar en relación a las costas del proceso?

CUARTA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley resulta que los señores Vocales emitirán su voto en el siguiente orden: Doctores Fabian Eduardo Faraoni, Roberto Julio Rossi y Graciela Melania Moreno de Ugarte.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR FABIAN EDUARDO FARAONI DIJO: I) El señor M R N promueve formal demanda de impugnación de reconocimiento, en contra del reconociente, el señor W R B, y del reconocido, N E B M, representado por su madre, la señora S V M; y simultáneamente deduce la acción de reclamación de filiación, peticionando que se emplace al niño N E B M en el estado de hijo del peticionante.- En oportunidad de llevarse a cabo la audiencia a los fines del art. 60 de la ley 7676 (fs. 41), el actor ratifica la demanda incoada en todos sus términos; y los codemandados contestan la demanda y se allanan bajo los términos invocados en los memoriales agregados a fs. 36/37 y 38/10. En estos términos quedó trabada la litis. En ocasión de llevarse a cabo la audiencia de debate (fs. 177/178), el actor ratifica la demanda de impugnación de reconocimiento incoada y de reclamación de filiación, solicitando que se inscriba al niño con el nombre de N E N M; mientras que los codemandados reiteran el allanamiento oportunamente efectuado a fs. 41. Por su parte, la señora Fiscal de Cámaras de Familia dijo que de conformidad a la prueba contundente del ADN, el allanamiento efectuado por los codemandados y demás constancias de autos, considera que corresponde hacer lugar a las acciones incoadas en los presentes, y que se inscriba al niño de autos con el nombre solicitado; a lo que adhiere la señora Asesora de Familia interviniente. II) Previo a todo, resulta necesario señalar que encontrándose la presente causa en estado de resolver, el 01 de agosto del corriente año entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación, aprobado por Ley 26.994. La nueva normativa establece en su art. 7 que a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Con relación a ello, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, expresó recientemente que «sus sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque ellas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario, y si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la litis, la decisión de la Corte deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuran circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir; (conf. Fallos: 306:1160; 318:2438; 325:28 y 2275; 327:2476; 331:2628; 333:1474; 335:905; causa CSJ 118/2013 (49- V) /CS1 «V., C. G. c/ I.A.P.O.S. y otros s/ amparo», sentencia del 27 de mayo de 2014, entre otros.)» (CSJN, «D.L.P., V.G. y otro c/Registro Civil y Capacidad de las Personas s/Amparo», 6 de agosto de 2015). En igual sentido, autorizada doctrina, sostiene que lo que la nueva ley ha querido significar, es que no sólo rige para las situaciones que nacen después de su entrada en vigencia, sino también para las anteriores si se trata de situaciones no agotadas (Conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, «La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas existentes», Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, pág. 18.) En la línea de estos razonamientos es que será tratado que el presente caso, conforme las previsiones dadas para la filiación en el Código Civil y Comercial de la Nación, todo a la luz de los principios rectores del interés superior del niño (art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño y art. 595 inc. a del Código Civil y Comercial de la Nación) y el derecho a la identidad (art. 17 del Pacto de San José de Costa Rica y art. 595 inc. b del Código Civil y Comercial de la Nación). III) Previo a ingresar en el examen de la cuestión principal -procedencia de la acción de impugnación de reconocimiento-, es necesario examinar si el actor interpuso la demanda dentro del plazo de caducidad establecido por la ley. No se desconoce en este punto que en el sistema del derogado Código Civil (art. 263) el plazo de caducidad de la acción de marras era de dos años, pero con una metodología distinta en su cómputo, motivo por el cual a la luz de las previsiones del ya mencionado art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, y en salvaguarda del derecho a la identidad, en este caso, por resultar beneficioso a los intereses de N E, la vigencia de la acción impetrada se examina a la luz de lo dispuesto por el artículo 593 del Código Civil y Comercial de la Nación que establece «…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 tuvo conocimiento de que el niño podría no ser el hijo…». En consecuencia, en el caso que nos ocupa, al entablar la acción el presunto padre biológico –tercero que invoca un interés legítimo-, hay que estarse al plazo de caducidad de un año. De las constancias de autos surge que la demanda fue interpuesta por el actor con fecha 20/11/2012. Asimismo, el accionante acompaña el informe del estudio de polimorfismo del ADN efectuado con el niño de autos, de fecha 08/11/2011, el que si bien al no haberse practicado bajo los sistemas de identificación, carece de valor legal, concluye que «M no puede ser excluido de su paternidad biológica en la persona analizada como «N»» (fs. 14), lo que luego fuera confirmado mediante la pericia oficial obrante a fs. 131/137 del que resulta que «la probabilidad que N M R (F7596/PA2) sea el padre biológico de B M N E (F7596/h) es del 99,999998%». Así, transcurrió entre la fecha del resultado de ADN (08/11/2011) –donde el accionante tomó cabal conocimiento de su paternidad- y la interposición de la demanda de impugnación del reconocimiento y acción de reclamación de filiación (20/11/2012), menos de un año; por lo que se observa en la tesitura planteada que la acción fue interpuesta en debido tiempo. IV) Despejada dicha cuestión, cabe señalar que el accionante se encuentra legitimado activamente para el ejercicio de la acción, dado que el Código Civil y Comercial de la Nación mantiene en su art. 593 la legitimación activa amplia que establecía el art. 263 del derogado Código Civil, siendo esta la postura que adopta al regular todas las acciones de impugnación, con total independencia del tipo de filiación y de acción de que se trate (Cfr. Marisa Herrera, Gustavo Caramelo y Sebastián Picasso, Directores, «Código Civil y comercial de la Nación comentado. Tomo II. Libro II. Artículos 401 a 723», Edit. Infojus, Año 2015, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, p. 359). Desde el punto de vista pasivo, dicha demanda se dirige en contra del reconociente, señor W R B y el reconocido, N E B M, representado por su madre, la señora S V M. Estos extremos se verifican con la documental obrante a fs. 12 de autos. V) Desde un punto de vista conceptual, la acción de impugnación del reconocimiento que hagan los padres de los hijos fuera del matrimonio se dirige a destruir el nexo biológico que une al hijo con los padres, nexo que ha sido recibido jurídicamente por medio del reconocimiento acaecido. Tal reconocimiento emplazó al hijo en una relación filial determinada. En consecuencia, el objetivo de dicha acción no es otro que controvertir el presupuesto biológico que importa el acto jurídico del reconocimiento, y exigirá demostrar que el padre y la madre del hijo no son biológicamente sus padres, o no son su padre o su madre. Siendo ello así, adquieren particular relevancia las pruebas biológicas. En efecto, el actual sistema para establecer la probabilidad de paternidad, es universalmente aplicado y el acierto de sus resultados es reconocido por la doctrina y jurisprudencia en forma unánime, pues dicha técnica científica permite la comprobación del nexo biológico en porcentajes cercanos al 100%. Así, el test de ADN, basado en la propiedad del ácido desoxirribonucleico logra la demostración de paternidad con altísima certeza o resulta una prueba absoluta para determinar su exclusión. En consecuencia, en el presente caso, dicha probanza deviene trascendente y suficientemente elocuente como para poder afirmar que no es cierta la paternidad establecida y por lo tanto excluir la filiación de que goza actualmente el niño. En este contexto, corresponde analizar los elementos probatorios obrantes en la causa. De la pericia genética practicada en el Laboratorio de Inmunogenética y Diagnóstico Molecular LIDMO (fs. 131/137), con el objetivo de determinar el vínculo de filiación paterno, realizado por análisis de ADN a partir de las muestras de los señores M R N (padre alegado), W R B (reconociente), S V M (madre del menor de edad) y al niño N E B M, se concluye que: «El Padre Alegado Sr PARA B W R (F7596/PA1) ES EXCLUIDO COMO PADRE BIOLOGICO de B M N E (F7596/H)» (fs. 135); y que «La probabilidad que N M R (F7596/PA2) sea el padre biológico de B M N E (F7596/H) es del 99,999998%)» (fs. 137). Dicho resultado, es prueba suficiente para tener por aniquilado el vínculo biológico determinado por el reconocimiento, logrando la demostración de la inexistencia de la paternidad impugnada y que por tanto N E B M no es hijo biológico de W R B. Resta señalar que si bien la sola declaración -allanamiento- del reconociente o de la madre del menor no será prueba suficiente para descartar la paternidad de aquel, en virtud del orden público en juego, esto no impide tener en cuenta el allanamiento como elemento corroborante desde que importa un reconocimiento de los hechos alegados por el actor. En este contexto, cabe merituar la conducta procesal asumida en autos por los codemandados, quienes en oportunidad de la audiencia del art. 60 de la ley 7676 se allanaron a la demanda incoada (fs. 41), lo que ratificaron en ocasión de la audiencia de vista de causa (fs. 177/178). Todo ello evidencia claramente un reconocimiento de los hechos alegados por el actor, que debe ser valorado en el contexto total. Ello así, analizadas las probanzas arrimadas al Tribunal, en especial los resultados obtenidos en el estudio de ADN y la conducta procesal de las partes, a la luz de las reglas de la lógica y de la experiencia en la búsqueda de la verdad jurídica objetiva, imperativo ineludible en esta materia, se llega a la conclusión de que debe hacerse lugar a la demanda de impugnación del reconocimiento entablada por el señor M R N, en contra del reconociente, señor W R B, y el reconocido, N E B M, representado legalmente por su progenitora, señora S V M. VOTO AFIRMATIVAMENTE.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR ROBERTO JULIO ROSSI DIJO: Que comparte los fundamentos vertidos por el señor Vocal preopinante, por lo que vota en igual sentido.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DE CÁMARA DOCTORA GRACIELA MELANIA MORENO DE UGARTE DIJO: Que coincide con las manifestaciones esgrimidas por el señor Vocal del primer voto, por lo que emite su voto en la misma forma.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR FABIAN EDUARDO FARAONI DIJO: Descartada de ese modo la paternidad del señor W R B, con relación a N E B M, se impone entonces el análisis de la reclamación de filiación impetrada. En el líbelo introductorio, el accionante manifiesta que simultáneamente a la acción de impugnación interpone acción de reclamación de filiación (art. 582 del Código Civil y Comercial de la Nación), atento el vínculo biológico existente entre el niño y el compareciente, resultante de la prueba biológica que acompaña, a los efectos de esclarecer la identidad biológica del niño para llegar a un emplazamiento filial auténtico. Así, el actor expresa que considera que el niño inscripto como N E B M es su hijo (fs. 4), y en la audiencia de debate ratificó la demanda incoada, peticionando se inscriba a su hijo como «N E N M».- Cabe reiterar que de la pericia genética practicada en autos supra analizada, resulta que M R N es el padre biológico del niño N E B M (fs. 137). De tal guisa, el resultado obtenido con la producción de la prueba biológica, se erige una vez más en suficiente para tener por acreditado el vínculo alegado, logrando demostrar que N E B M es hijo biológico de M R N. Ahora bien, el art. 570 del Código Civil y Comercial de la Nación, en su parte pertinente, prescribe que: «La filiación extramatrimonial queda determinada por el reconocimiento (…) o por la sentencia en juicio de filiación que la declare tal.». Por su parte, el art. 582 del Código Civil y Comercial de la Nación (derogado art. 254 del Código Civil) no legitima activamente para la procedencia de la acción a un tercero interesado, como lo es el padre biológico del niño. Ello así, en cuanto en dicho caso, el presunto padre cuenta con las distintas formas de reconocimiento que prevé el art. 571 del Código Civil y Comercial de la Nación (reguladas anteriormente en el art. 248 del derogado Código Civil). Es cierto que en algunos supuestos, parte de la doctrina anterior a la reforma admitió la posibilidad de actuar al verdadero padre (Conf. Zannoni, Eduardo A., «Derecho Civil – Derecho de Familia», T. 2, 5ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs. As., 2006, pág. 398 y sgtes.), más en el sublite, a tenor de las constancias de autos, la pretensión deducida encuentra satisfacción en lo previsto por el art. 571 del Código Civil y Comercial de la Nación. Efectivamente, en la especie se ha sorteado la valla al reconocimiento que representa el art. 578 del Código Civil y Comercial de la Nación. Tal precepto consagra la obligación de ejercer la correspondiente acción de impugnación, en el caso de la reclamación que importe dejar sin efecto una filiación anteriormente establecida. En la especie, el progreso de la acción de impugnación de reconocimiento produce el desplazamiento de la filiación que ostentaba el niño. Por otro lado, repárese que la normativa contenida en el mentado art. 571 enumera las cuatro formas que puede revestir el reconocimiento, a saber: declaración ante el oficial del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, instrumento público, instrumento privado reconocido, y disposición de última voluntad. La hipótesis de autos queda atrapada por la segunda de las formas legalmente enunciadas, esto es, el reconocimiento operado en un instrumento público. En este aspecto, cabe destacar que cualquier especie de instrumento público es adecuado a los efectos legalmente previstos (vgr. escritura pública, acta notarial, acta judicial). Ello así, la afirmación de paternidad que efectuara M R N en el escrito de demanda (fs. 1/5), como asimismo la ratificación de la demanda en oportunidad de la audiencia prevista por el art. 60 de la ley 7676 (fs. 41) y en la audiencia de vista de causa (fs. 177/178) supra relacionadas, engasta en las previsión del art. 571 inc. b) del Código Civil y Comercial de la Nación, y tiene entidad suficiente como presupuesto para la constitución del emplazamiento del estado paterno filial. En igual sentido se ha sostenido que se entiende que los supuestos que regula el art. 571, incs. b –como el de marras- y c del Código Civil y Comercial de la Nación, son instrumentos constitutivos del estado del hijo (título de estado en sentido substancial) y que la inscripción de estos instrumentos en registros civiles (art. 41 de la ley 26.413) conforma el título de estado (en sentido formal) que permite oponer erga omnes el emplazamiento. Más allá de esta diferenciación, lo cierto es que ambos conceptos se hallan indisolublemente unidos y, por lo tanto, es fundamental para el emplazamiento filial el título formal que permita oponer erga omnes dicho emplazamiento. Por lo tanto, lo cierto es que es imprescindible que el reconocimiento expresado en un instrumento público o privado debidamente reconocido —inc. b—, como así también en un testamento —inc. c—, sean inscriptos en el correspondiente registro civil (art. 41 de la ley 26.413) (Cfr. Marisa Herrera, Gustavo Caramelo y Sebastián Picasso, Directores, «Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Tomo II. Libro Segundo. Artículos 401 a 723», Edit. Infojus, Año 2015, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, p. 310). De ello se sigue que dicha manifestación expresa de voluntad, que constituye el presupuesto del emplazamiento, permite requerir su inscripción en el Registro a los efectos de la constitución del título de estado. La inscripción del instrumento público en que se efectuó un reconocimiento de filiación extramatrimonial es necesaria para que produzca efectos erga omnes, sin perjuicio de que el reconocimiento valga como título en sentido material. Consecuentemente, en la hipótesis de autos, debe rechazarse la demanda de reclamación de filiación intentada, pero de conformidad a lo arriba relacionado corresponde declarar que N E B M es hijo biológico del señor M R N. Como corolario lógico deberá ordenarse la inscripción del reconocimiento efectuado en la partida de nacimiento del menor de edad N E (art. 43 de la ley 26.413), dando acabado cumplimiento a su interés superior cuya tutela se debe garantizar, de conformidad a los principios de rango constitucional (arts. 3, 7 y 8 de la Convención de los Derechos del Niño, arts. 3 y 11 de la Ley 26.061). VOTO NEGATIVAMENTE.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR ROBERTO JULIO ROSSI DIJO: Que comparte los fundamentos vertidos por el señor Vocal preopinante, por lo que vota en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DE CÁMARA DOCTORA GRACIELA MELANIA MORENO DE UGARTE DIJO: Que coincide con las manifestaciones esgrimidas por el señor Vocal del primer voto, por lo que emite su voto en la misma forma.-

A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR FABIAN EDUARDO FARAONI DIJO: I) Subsiste como un tema controvertido la carga de las costas atento que tanto en la audiencia del art. 60 de la ley 7676, como en la de vista de causa, la actora pide costas a los demandados; en tanto que estos solicitan que las mismas sean soportada por el orden causado. II) Los codemandados sustentan su pedido de que las costas sean impuestas por el orden causado en que consideran que se trata de una carga común la búsqueda de la verdad biológica del niño, por lo que no corresponde aplicar el principio de vencimiento objetivo, citando doctrina y jurisprudencia en apoyo de su postura. Sobre el tópico, cabe señalar que la eximición de costas es una solución excepcional que sólo corresponde aplicar cuando existen razones muy fundadas y elementos de juicio suficientes para apartarse del criterio objetivo de la derrota. Ergo, la exención debe admitirse restrictivamente y sobre la base de circunstancias cuya virtualidad, en cada caso, torne manifiestamente injusta la aplicación del principio de que el vencido debe soportar las costas. Tales extremos no se verifican en el supuesto que nos ocupa. Es que el allanamiento formulado en autos por los codemandados no cumple con la totalidad de las previsiones del art. 131 -1er párrafo- del C.P.C.C. La norma referida requiere que el allanamiento sea oportuno, que se produzca ante el primer requerimiento (dentro del plazo para contestar la demanda); real, que exista un hecho concreto de la demandada que demuestra su intención de someterse a la pretensión de la contraria; incondicionado, total y efectivo. En la especie, los demandados expresaron en oportunidad de la audiencia del art. 60 de la ley 7676 (fs. 41) que «dicho allanamiento lo es una vez realizada la nueva prueba biológica solicitada en la etapa procesal oportuna atento la naturaleza de la presente demanda», lo que fue a su vez ratificado por en ocasión de la audiencia de vista de causa donde manifestaron que: «…en su momento el allanamiento fue condicional …»; lo que exime de mayores consideraciones en orden a la ausencia de configuración de los presupuestos que debe reunir el allanamiento a los fines de la eximición de costas (art. 131, primer párrafo del C.P.C.C.), sin que ello pueda tampoco entenderse cubierto por la alegación respecto a que constituye una carga común la búsqueda de la verdad biológica del niño. De allí, que las costas por la acción de impugnación de reconocimiento deben ser impuestas a los codemandados, señores W R B y S V M. En relación a la acción de reclamación de filiación, las costas deben ser impuestas por el orden causado, atento el modo en que el Tribunal resolvió la cuestión. ASI VOTO.

A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR ROBERTO JULIO ROSSI DIJO: Que comparte los fundamentos vertidos por el señor Vocal preopinante, por lo que vota en igual sentido.

A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DE CÁMARA DOCTORA GRACIELA MELANIA MORENO DE UGARTE DIJO: Que coincide con las manifestaciones esgrimidas por el señor Vocal del primer voto, por lo que emite su voto en la misma forma.

A LA CUARTA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR FABIAN EDUARDO FARAONI DIJO: Por todo lo manifestado, corresponde: I) Hacer lugar a la demanda de impugnación del reconocimiento entablada por el señor M R N, D.N.I. \*\*\*, y en consecuencia declarar que el niño N E B M, D.N.I. \*\*\*, no es hijo biológico de W R B, D.N.I. \*\*\*.- II) Rechazar la demanda de reclamación de filiación, pero en atención al reconocimiento de paternidad efectuado por el actor, declarar que el niño N E B M, D.N.I. \*\*\*, es hijo biológico de M R N D.N.I. \*\*\*, y en consecuencia ordenar la inscripción del reconocimiento efectuado en la partida de nacimiento del niño N E B M (art. 43 de la ley 26.413).- III) Como consecuencia de lo aquí resuelto, al haber quedado el menor de autos reconocido por su madre y por el actor, debe llevar el apellido de estos últimos, debiendo suprimirse el apellido «B», que actualmente porta, y reemplazarse por el apellido «N», ordenándose su inscripción con el nombre de N E N M. A los fines de cumplir lo aquí resuelto, deberá librarse oficio al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas.- IV) Ordenar la inscripción de la presente en el Acta de Nacimiento Número \*\*\*, Tomo , Serie , Año 2010, de fecha trece de agosto de dos mil diez, de esta ciudad de Córdoba, perteneciente a N E B M, nacido el día diez de agosto de dos mil diez, en esta ciudad de Córdoba, a cuyo fin se librará el oficio pertinente al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas.- V) Imponer las costas derivadas de la acción de impugnación del reconocimiento a los codemandados vencidos, señores W R B y S V M (art. 130 del C.P.C.C.). Regular los honorarios profesionales de la abogada A F A, por la acción de impugnación de reconocimiento, en la suma de Pesos Treinta y cinco ciento ocho centavos ($ 35.108,10), equivalentes a 90 Jus (arts. 74, 1° párrafo y 39 inc. 1, 5 y 9 de la ley 9459), los que serán a cargo de los codemandados, señores W R B, D.N.I. \*\*\* y S V M, D.N.I. \*\*\*. Regular los honorarios del perito bioquímico oficial, Dr. C M V, en la suma Pesos nueve mil setecientos cincuenta y dos con veinticinco centavos ($ 9.752,25), equivalentes a 25 Jus, según su valor al día de la fecha (art. 49 inc. 1, 39 incs. 2, 4 y 6 de la ley 9459); debiendo deducir de dicha cifra la suma de Pesos Cuatro mil ($ 4.300), que fueron requeridos en concepto de adelanto de gastos (fs. 126), no habiéndose rendido cuentas al entregar el dictamen, por lo que corresponde que dicha suma se impute a cuenta de honorarios (art. 49 párrafo 3 de la ley 9459), lo que arroja la suma total de Pesos Cinco mil cuatrocientos cincuenta y dos con veinticinco centavos ($ 5.452,25), la que serán a cargo de los codemandados, señores W R B, D.N.I. \*\*\* y S V M, D.N.I. \*\*\*. En virtud de lo establecido por los artículos 1, 2 y 26 -a contrario sensu- de la ley 9459, no corresponde regular los honorarios profesionales de las abogadas M D L y S G. VI) Imponer las costas derivadas de la acción de reclamación de filiación por el orden causado. En virtud de lo establecido por los artículos 1, 2 y 26 -a contrario sensu- de la ley 9459, no corresponde regular los honorarios profesionales de las letradas intervinientes. - ASI VOTO.-

A LA CUARTA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA DOCTOR ROBERTO JULIO ROSSI DIJO: Que comparte los fundamentos vertidos por el señor Vocal preopinante, por lo que vota en igual sentido.-

A LA CUARTA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DE CÁMARA DOCTORA GRACIELA MELANIA MORENO DE UGARTE DIJO: Que coincide con las manifestaciones esgrimidas por el señor Vocal del primer voto, por lo que emite su voto en la misma forma.-

Por el resultado de los votos emitidos, y disposiciones legales citadas, este Tribunal por unanimidad

RESUELVE:

I) Hacer lugar a la demanda de impugnación del reconocimiento entablada por el señor M R N, D.N.I. \*\*\*, y en consecuencia declarar que el niño N E B M, D.N.I. \*\*\*, no es hijo biológico de W R B, D.N.I. \*\*\*.-

II) Rechazar la demanda de reclamación de filiación, pero en atención al reconocimiento de paternidad efectuado por el actor, declarar que el niño N E B M, D.N.I. \*\*\*, es hijo biológico de M R N D.N.I. \*\*\*, y en consecuencia ordenar la inscripción del reconocimiento efectuado en la partida de nacimiento del niño N E B M (art. 43 de la ley 26.413).-

III) Como consecuencia de lo aquí resuelto, al haber quedado el menor de autos reconocido por su madre y por el actor, debe llevar el apellido de estos últimos, debiendo suprimirse el apellido «B», que actualmente porta, y reemplazarse por el apellido «N», ordenándose su inscripción con el nombre de N E N M. A los fines de cumplir lo aquí resuelto, deberá librarse oficio al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas.-

IV) Ordenar la inscripción de la presente en el Acta de Nacimiento Número \*\*\*, Tomo , Serie , Año 2010, de fecha trece de agosto de dos mil diez, de esta ciudad de Córdoba, perteneciente a N E B M, nacido el día diez de agosto de dos mil diez, en esta ciudad de Córdoba, a cuyo fin se librará el oficio pertinente al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas.-

V) Imponer las costas derivadas de la acción de impugnación del reconocimiento a los codemandados vencidos, señores W R B y S V M (art. 130 del C.P.C.C.). Regular los honorarios profesionales de la abogada A F A, por la acción de impugnación de reconocimiento, en la suma de Pesos Treinta y cinco ciento ocho centavos ($ 35.108,10), equivalentes a 90 Jus (arts. 74, 1° párrafo y 39 inc. 1, 5 y 9 de la ley 9459), los que serán a cargo de los codemandados, señores W R B, D.N.I. \*\*\* y S V M, D.N.I. \*\*\*. Regular los honorarios del perito bioquímico oficial, Dr. C M V, en la suma Pesos nueve mil setecientos cincuenta y dos con veinticinco centavos ($ 9.752,25), equivalentes a 25 Jus, según su valor al día de la fecha (art. 49 inc. 1, 39 incs. 2, 4 y 6 de la ley 9459); debiendo deducir de dicha cifra la suma de Pesos Cuatro mil ($ 4.300), que fueron requeridos en concepto de adelanto de gastos (fs. 126), no habiéndose rendido cuentas al entregar el dictamen, por lo que corresponde que dicha suma se impute a cuenta de honorarios (art. 49 párrafo 3 de la ley 9459), lo que arroja la suma total de Pesos Cinco mil cuatrocientos cincuenta y dos con veinticinco centavos ($ 5.452,25), la que serán a cargo de los codemandados, señores W R B, D.N.I. \*\*\* y S V M, D.N.I. \*\*\*. En virtud de lo establecido por los artículos 1, 2 y 26 -a contrario sensu- de la ley 9459, no corresponde regular los honorarios profesionales de las abogadas M D L y S G.

VI) Imponer las costas derivadas de la acción de reclamación de filiación por el orden causado. En virtud de lo establecido por los artículos 1, 2 y 26 -a contrario sensu- de la ley 9459, no corresponde regular los honorarios profesionales de las letradas intervinientes. Protocolícese, hágase saber al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, y dése copia.

Con lo que terminó el acto que previa lectura, firman los señores Vocales, por ante mí de lo que doy fe.

Fdo.: ROSSI – MORENO de UGARTE – FARAONI.