

9. CASOS DE FILIACIÓN

En este nuevo anuario nos convoca, entre otros, el tema de filiación que es uno de los institutos sobre el cual más innova el Código Civil y Comercial de la Nación no solo por la recepción de relevante jurisprudencia y doctrina sobre la materia sino además por la inclusión del reconocimiento de la voluntad procreacional (art. 562 y siguientes del CCyCN) como una nueva fuente filiatoria y otras aristas sobre un aspecto tan sensible de la personalidad humana, como son los derechos de conocer a los progenitores, tener un nombre y una identidad receptando las disposiciones de Convenciones Internacionales y en especial la de los Derechos del Niño (arts. 75 inc. 22 de CN y 7° y 8° de Convención precitada).

Uno de los fines del Patrocinio Jurídico Gratuito de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, es facilitar el acceso al servicio de justicia de todos aquellos que por razones económicas lo tienen vedado o mermado y preparar a los alumnos de abogacía, cercanos al final de sus estudios de grado, para la comprensión de la realidad sujeta a derecho, determinación del derecho aplicable y su complementación estratégica con el derecho procesal para hacerlo efectivo. Los asuntos referidos a filiación, más que otros, requieren en algunas ocasiones un tratamiento mancomunado con el Servicio Social y de Psicología -que también brinda nuestro Departamento de Práctica Profesional- para colaborar en la contención emocional de los judiciables, y, que desde el punto de vista docente, permite enseñar a los estudiantes el concepto y la importancia del trabajo de interrelación con otras disciplinas ante realidades complejas, adquiriendo una metodología de trabajo que podrán aplicar en su vida profesional no solo en casos de derecho de familia, sino, y como concepto, también en otras ramas del derecho, como en las contrataciones informáticas, citadas a simple título ejemplificativo.

En los casos sobre filiación por naturaleza (art. 558, CCyCN) integrados en este Capítulo, son destacables el ahínco y profesionalidad con que fueron enfocados y solucionados y la experiencia enriquecedora que significaron para los alumnos.

Así en el Caso N° 1, el escollo lo constituyó el fallecimiento del posible progenitor del actor, resolviéndose la cuestión con el resguardo

del cadáver de posibles traslados o cremación, imprescindible para contar con el material biológico que permitiere la producción de pruebas genéticas definitivas, mediante la obtención de una medida cautelar que obligó a no innovar tanto a los familiares del fallecido como a las autoridades administrativas del cementerio.

Al permitirse de esa forma la preservación del cadáver se aseguró la obtención del material genético al momento de su exhumación sin recurrir, si existían, a los parientes por naturaleza hasta el segundo grado del fallecido (art. 580 CCyCN), y se resguardó la posibilidad cierta, como dio cuenta el resultado final a través de la sentencia favorable obtenida, de hacer coincidir la filiación jurídica del consultante con la real, con las consecuencias personales y económicas que entraña.

Los estudios de ADN (análisis del ácido desoxirribonucleico) empleados para determinar filiaciones y vínculos controvertidos, constituyen la prueba biológica más certera con un grado del 100% de exclusión de un vínculo cuestionado o de hasta 99,997% para determinar la certeza del vínculo filiatorio invocado. Con ellos quedaron relegados los estudios de histocompatibilización sanguínea o el H.L.A. (*Human Lymphocyte Antigen*), utilizados antes de su aparición, pero no totalmente descartables cuando se quiere complementar el estudio de ADN o reafirmarlo con todos los medios científicos existentes.

Sin perjuicio de pertenecer las acciones de filiación al ámbito del derecho común, en contadas ocasiones, cuando existe cuestión federal suficiente (vulneración de garantías constitucionales, de tratados o convenciones internacionales con rango constitucional, o de la doctrina de arbitrariedad de sentencia), la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido el Recurso Extraordinario contra sentencias recaídas en esos juicios.¹

En cuanto a las pruebas biológicas, nuestro Tribunal Superior, ha determinado que los estudios biológicos se “efectuaron según el protocolo de análisis molecular de ADN, y la última de ellas tuvo lugar a través del Cuerpo Médico Forense provincial, en el marco de la Universidad de Buenos Aires (Servicio de Huellas Digitales Genéticas de la Facultad de Farmacia y Bioquímica)” y que “las pruebas biológicas, alcanzan hoy su máxima expresión al poder determinar con un índice de certeza cercano al 100%, la inclusión o exclusión del vínculo jurídico por el cual se reclama. Es decir, que no existen argumentos científicos que destruyan o desvirtúen los resultados de las pruebas biológicas...El resultado obtenido

1. En ese sentido “M., S. M. c/M., M.A., CSJN, 13/02/2001, M 354 XXXV, elDial.com AA82F.

... tiene pues, alcance conclusivo” (A.500.XXXV, “A., J.E. c/ F, B. s/ Filiación, CSJN, 28/12/2010).

En el segundo caso incluido en este capítulo, se destaca la alta exposición emocional de la consultante y la contención del Servicio Social que requirió para enfrentar el juicio de filiación, por la ambivalencia en el trato dispensado por el presunto progenitor y para luego enfrentarlo en un juicio donde la letrada patrocinante del demandado resultó media hermana de la actora. Si bien el demandado negó la paternidad, se sometió al estudio pericial del ADN, reservando el derecho a reclamar por los daños y perjuicios causados.

Destaco que en este caso se notificó la demanda bajo responsabilidad de la parte actora, luego de varios intentos infructuosos de notificar el traslado de demanda y después del pedido de informes a diversos entes oficiales sobre el domicilio del demandado.

Reciente jurisprudencia del fuero comercial, determinó que “... la llamada notificación “bajo responsabilidad de la parte actora” es una creación pretoriana cuyo fundamento está en la exégesis del art. 339, tercer párrafo, del Código Procesal y su finalidad no es otra que facilitar el normal desenvolvimiento del proceso y superar maniobras dilatorias, en particular el ocultamiento del domicilio real por el demandado ... en general, frente a la devolución de la cédula con la manifestación del oficial público de que el citado no vive en el lugar o es desconocido, se autoriza el uso de esa modalidad con la simple petición de parte, en la convicción de que su solicitante obra con rectitud y buena fe, pues se supone que dicho litigante extremó las precauciones para evitar eventuales cuestionamientos”.² Y esos cuestionamientos pueden concretarse, entre otros, con la interposición de incidentes de nulidad procesal, y, según los casos, sanciones al letrado que las pidió por temeridad y malicia, por hallarse estrechamente vinculada la notificación de demanda no solo con la debida traba de la litis sino con las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso. Por ello, es tremendamente plausible el cuidado con el cual se condujo la Comisión del Práctico y sus alumnos, que lograron certeza sobre el domicilio del demandado, seguramente producto de averiguaciones extrajudiciales, y lograron así trasladar la demanda al domicilio real cercenando todo motivo de impugnación por el así notificado.

2. Marchesini, Germán Norberto c/Kuraczinsky, Maximiliano Igor s/Ejecutivo, CNCom, Sala D, 10/10/2017, elDial.com, AAA36C.

En casos como el comentado, siendo la actora mayor de edad, en materia de competencia de los magistrados para entender en ellos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, decidió que “toda vez que la materia del pleito vinculada a la impugnación de la filiación y cambio de nombre de una persona mayor de edad no cuenta con reglas específicas atributivas de competencia y dado que la cuestión de fondo no involucra personas incapaces, resulta conveniente que el juez en cuyo ámbito territorial se cuente con mayor cantidad y calidad de elementos de juicio en razón del acceso a la historia familiar continúe conociendo en las actuaciones”.³ No debe olvidarse que a pesar de la conclusiva prueba genética, siempre se ofrecen pruebas sobre la relación que existió entre los progenitores, trato dispensado a la accionante, etc. y por ello resulta relevante ante la laguna de derecho existente la determinación por nuestro Tribunal Supremo del principio rector para fijar la competencia.

En el tercer caso expuesto en este Capítulo, resulta interesante la obtención del pago de alimentos provisorios, la notificación de demanda en el domicilio laboral y la aplicación de astreintes a la sociedad anónima empleadora del presunto progenitor renuente en la traba de la medida cautelar decretada y en denunciar el domicilio real del demandado.

Respecto de la obtención de alimentos provisorios, resulta didáctico el fallo de la Sala L de la CNACiv: “1.- El art. 586, CCyCN prevé que durante el proceso de filiación el juez puede establecer alimentos contra el presunto progenitor, de conformidad con lo establecido en las previsiones generales sobre el tema. 2.- La cuota alimentaria está dirigida exclusivamente a cubrir gastos imprescindibles, y se fija con un conocimiento apenas superficial del marco fáctico. 3.- A su vez el art. 664 del CCyCN establece que el hijo extramatrimonial no reconocido tiene derecho a alimentos provisorios mediante la acreditación sumaria del vínculo invocado. Con esta norma se cumple con el principio internacional constitucional-internacional de igualdad entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales. ...4) Si del examen del ADN surge que existe un alto grado de probabilidad de paternidad positiva, se tiene por acreditado el grado de verosimilitud del derecho requerido para la fijación de la pensión alimentaria”.⁴

Excepcionalmente se permite la notificación del traslado de demanda en el domicilio laboral (la Comisión de nuestro Práctico, lo logró!)

3. S., J. c/S., R.D. s/Filiación, CSJN, 16/06/2015, elDial.com AM1A5F.

4. F., S.B. c/C., V.D. s/Art 250 CPC Incidente de Familia, 16/02/2016, elDial.com AE2B1B.

y cuando es admitida los magistrados han pautado sobre su oportunidad y el modo de practicarla. Así la jurisprudencia ha determinado que una vez agotados todos los trámites para localizar el domicilio del demandado e intentado infructuosamente notificar en los distintos domicilios informados por los entes oficiados, previo a la publicación de edictos y la intervención del Defensor Oficial, la notificación en el domicilio laboral si bien no tiene asidero legal, es viable fundándose en los principios de celeridad del proceso y evitar el dispendio de actividad jurisdiccional, “siempre que se revista al acto de comunicación de suficientes recaudos para asegurar y preservar el derecho de defensa y el correcto contradictorio ...autorizándose al recurrente (actor) a llevar a cabo la diligencia ... con la observación –a ser consignada en la cédula respectiva-, de que el acto deberá ser practicado personalmente, es decir, que la cédula solo podrá ser entregada a su destinataria, sin que pueda hacerse uso del art. 141 de rito”.⁵

También se obtuvo la aplicación de astreintes a pagar por la empresa empleadora del demandado en favor de la parte actora, por no informar el domicilio real de su empleado y no retener las sumas determinadas por el magistrado en concepto de alimentos provisorios con depósito en el Banco de la Nación Argentina a la orden del Juzgado. Si el empleador renuente hubiese sido una persona física además de las astreintes podría ser acusado por el delito previsto en el art. 239 del Código Penal.

En el cuarto caso expuesto, la Comisión se enfrentó a la carencia de pruebas para probar el vínculo entre los progenitores de la actora y solo contaba con el resultado de la pericial genética ofrecida, a lo cual se adicionó la negativa por el demandado de la filiación adjudicada y su oposición a someterse a cualquier procedimiento médico invasivo invocando su derecho personalísimo a la intimidad y a la integridad física. Ese punto de partida adverso, incidía también en el pedido de alimentos provisorios como medida cautelar.

Sin embargo, y a pesar de la desfavorable posición, esta Comisión del Práctico logró exitosamente que el magistrado interviniente hiciera lugar a la producción de la prueba genética a la cual se sometió finalmente el demandado, se probó el vínculo filiatorio pretendido y consiguió el pago de alimentos provisorios, obrando a favor en esta última pretensión

5. Bastino, Juan Francisco c/Pettinari, Roxana s/Daños y Perjuicios, CNCiv., Sala B, 01/07/2008, elDial.com AA4AD7.

la prueba documental aportada por la actora –desconocida al momento de trabarse la litis en el juicio conexo de filiación– sobre giros de dinero realizados por el presunto padre desde el exterior a favor de la actora.

En ese sentido es contundente la Corte Suprema de Justicia cuando sentenció que “Es arbitraria la sentencia que rechazó la demanda de filiación si frente a la garantía de amplitud probatoria reconocida en el art. 16, inc. i, de la Ley 26.485 sobre Protección Integral de las Mujeres, debió examinar con mayor exhaustividad las alegaciones de la actora que, lejos de resultar escasas, complementaban el indicio derivado de la negativa del demandado a la realización del estudio biológico previsto en el art. 4º de la Ley 23.511 (con. Arg. Art. 579 del CCyCN), evitando que aquél pudiera constituirse en el árbitro del litigio con solo asumir una actitud prescindente y cancelando la única chance de prueba certera”.⁶

La doctrina y la jurisprudencia zigzaguearon entre diferentes criterios ante la negativa del padre presunto a someterse a exámenes periciales definitivos e indiscutibles. Hoy la cuestión quedó zanjada con la previsión del art. 579, CCyCN, último párrafo, al disponer que el juez valorará esa negativa como “indicio grave contrario a la posición del renuente”. Ya Jorge Peyrano había considerado que la conducta mendaz, obstruccionista o desleal, prudentemente valorada, constituyen elementos de convicción desfavorables para el litigante que incurre en ella y de alguna manera revela la razón o sinrazón de los planteos.⁷

En el quinto y último caso, la Comisión del Práctico interviniente, consiguió el reconocimiento de la filiación pretendida, la fijación de alimentos provisorios y la inscripción de la actora conservando como primer apellido el materno seguido del apellido paterno. Subrayan el total desinterés del declarado progenitor hacia su hija desde su concepción y durante todo el juicio de filiación y el de alimentos, quien por otra parte solo aceptó con resignación la filiación decretada judicialmente y nunca pidió un régimen de comunicación para conocer a su hija menor de edad y generar un vínculo paterno-filial. Ante el lacerante cuadro familiar no existía motivo valedero para alterar el apellido por el cual era conocida la menor en su ámbito social y familiar. El magistrado así lo entendió y dispuso que la menor conservara como primer apellido el materno con adición en segundo término del apellido paterno.

6. Recurso de Hecho, “G., A.N. c/S., R. s/Filiación”, CSJN, 15/03/2016, elDial.com AM2519.

7. Peyrano, Jorge, “Límites del valor probatorio de la conducta procesal de las partes”, L.L., diario del 06/09/90, pág. 3.

Reciente sentencia sobre impugnación de paternidad decidió que una adolescente llevará el apellido de su padre biológico y también el de quien ostentó el “título” de padre por más de diez años. Así fue resuelto luego de la admisión del reclamo por paternidad que el verdadero padre efectuó contra el ex cónyuge de la madre, ya que ante un nuevo “estado de familia” y atendiendo a las circunstancias vitales de la menor, resulta inconveniente que a su edad se suprima el apellido que venía usando. En resumen, priorizando la protección de los derechos de la menor, y sin mantener vínculo jurídico alguno con quien no es su padre biológico, el apellido de la menor estará integrado en primer término por el apellido que la menor ostentaba hasta la sentencia, es decir, el de su “padre” no biológico, más el apellido paterno biológico más el materno.⁸

Concluyo este prólogo con regocijo y orgullo por presentar, si bien sumariamente, la importante labor docente de los profesores del Práctico extensiva al ámbito social en materia tan íntimamente delicada, y los logros obtenidos en forma mancomunada con los alumnos próximos a graduarse, en pos de una sociedad más humana y justa.

Graciela A. Maiorano

8. “B, c/T. y Otro s/Impugnación de paternidad”, CNCiv, Sala I, 30/05/2017, elDial.com AA-9F9B.

Caso 1

Materia: Filiación

Parte patrocinada: I.J.D.F.

Fecha de la consulta: 14/09/2015

Comisión interviniente N°: 1067

Docentes responsables: Juan Mario César Fuscaldo (JTP a cargo), Ignacio Renard e Ignacio Iriarte.

Carátula: D.F., I.J c/ Z., L. s/ Filiación.

Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81, Secretaría Única

Hechos del caso: la Sra. D.F., como fruto de su unión con el Sr. Z., tuvo una hija H. J., D.F., la cual no fue reconocida por el padre por motivos personales del mismo. Luego el Sr. Z., de nacionalidad China, falleció y atento la imposibilidad de efectuar una prueba genética a los familiares del Sr. Z., por residir estos en China, es que la menor H.J., se ve imposibilitada de ejercer su derecho de identidad, derecho personalísimo, resguardado por Tratados con Jerarquía Constitucional. Siendo que la prueba genética arroja con alto grado de exactitud la determinación de paternidad, es que este es el único medio para probar la filiación. En tanto, esto genera discusiones, pues por un lado se encuentra el derecho de la menor de conocer su identidad y por el otro y, debido a las circunstancias del presente caso, el interés de los familiares en torno a la disposición del cadáver y la memoria del difunto. La jurisprudencia reconoce que no hay avasallamiento sobre el cuerpo del difunto a la hora de poder extraer una muestra para realizar la prueba de A.D.N. A tal fin, es que se solicitó una medida preventiva de prohibición de innovar para que se ordene la permanencia de los restos en el lugar donde se encuentran en el cementerio y no sean removidos a la fosa común. Esto así, pues una vez vencido el arrendamiento de sepultura, los restos se remitirán al osario general y acaecido ello, se verá absolutamente frustrado el derecho invocado. La verosimilitud en el derecho se encuentra en la prerrogativa que asiste a la menor para preservar su derecho de identidad. El peligro en la demora, está a la vista, pues de no llevarse a cabo la medida solicitada se verá totalmente frustrado el derecho de H. J. Con fecha 23 de marzo de 2016 se

decretó la medida cautelar de no innovar. A tal fin, se libró el pertinente oficio al Cementerio del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Con fecha 18 de mayo de 2016, el Cementerio procede a tomar conocimiento de la medida de no innovar.

Estrategia desplegada: plantear la ya mencionada medida precautoria de no innovar a fin de resguardar el derecho que asiste a la menor de conocer su identidad.

Efectores - interacción: como consecuencia de la medida trabada, se dio intervención al Cementerio de la Ciudad de Buenos Aires y este acató la orden del Juzgado.

Resolución obtenida: con fecha 23 de marzo del 2016 se resolvió proceder a llevar a cabo al medida precautoria solicitada y así poder preservar el cuerpo en el lugar en el que se encuentra, para realizar un posterior análisis de ADN.

Derechos reconocidos y/o restituidos: se reconoce el derecho a la identidad de la menor.

Impacto social del decisorio obtenido en el reconocimiento y/o restitución del derecho o derechos vulnerados: el decisorio impacta en la sociedad por cuanto reconoce y da primacía al derecho a la identidad de una persona, por cuanto es un derecho personalísimo por sobre otros derechos, como ser en el presente caso, el de los familiares a disponer del cadáver y la memoria del difunto.

Habilidades y técnicas: se destaca el planteo de la medida de no innovar por cuanto presenta dificultades a la hora de su planteo y la fuerza que se necesita imprimir a la misma para que se le dé cabida por sobre otros derechos en juego.

Objetivos obtenidos: se obtuvo un importante conocimiento respecto de la teoría y práctica del planteo de una medida cautelar.

Caso 2

Materia: Filiación.

Parte patrocinada: parte actora: M.C.

Fecha de la consulta: Mayo 2014.

Comisión interviniente N°: 1080.

Docente responsable: Lucia De Nicola (JTP a cargo).

Carátula: C., M. c/ T., D. s/ Filiación.

Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 76.

Hechos del caso: M.C. -mujer de más de 40 años de edad- concurre al Consultorio y Patrocinio Jurídico de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (donde estábamos llevando adelante la acción de divorcio), a fin de iniciar demanda por reclamo de filiación contra D.T. (su padre presunto); contaba con ciertos datos revelados por su madre. Por esta razón, nos refiere que cree ser hija del aquí demandado y, de A.C. -quien en reiteradas oportunidades le hacía referencia de aquellas circunstancias en las que se conocieron en la Provincia de Santiago del Estero y mantuvieron una relación sentimental durante tres años-. Agrega que se separaron cuando su madre se encontraba en el sexto o séptimo mes de embarazo y tenían encuentros esporádicos. Su madre le ha dicho quién era su padre y le pidió que cuando ella muera, lo busque. Lamentablemente, fallece cuando M.C tenía tan solo 13 años. Pese a que el demandado no dio muestras de acercamiento, logró tomar contacto con él, en tres oportunidades, ya que compartían reuniones y eventos familiares (como cumpleaños y festejos por fiestas de fin de año), en las que se encontraba con el Sr. T. En diferentes ocasiones le habría solicitado ayuda, pero la respuesta fue que estaba imposibilitado de poder colaborar con ella. Por tal motivo, ante esta compleja situación, decidió buscar certezas y, nos consultó para promover la acción para el reconocimiento de su estado.

Estrategia desplegada: dada la importancia y la complejidad del caso, se convino como primera medida, intentar dialogar con el Sr. T. con el fin de lograr un reconocimiento voluntario de paternidad; se le envió la citación invitándolo a concurrir al Patrocinio pero no obtuvimos respuesta alguna. Ante esta situación procedimos a confeccionar la correspondiente

demanda por filiación de hijo extramatrimonial, donde además, hicimos reserva del reclamo por el daño moral sufrido.

Luego de varios intentos y, ante la negativa de recibir el traslado de la demanda, mediante libramiento de oficios a diferentes Organismos Oficiales (tales como Policía Federal Argentina, Cámara Nacional Electoral, Registro Nacional de las Personas, etc.), pudimos notificar a la contraparte bajo responsabilidad de la parte actora.

Al momento de iniciar la demanda precisamos como hecho conducente para la resolución de la causa el vínculo alegado por nuestra consultante, por lo tanto, solicitamos que se efectuó el estudio de ADN como la prueba esencial “a producir”. En la contestación de la demanda el Señor T. desconoce los hechos invocados por C. y se allana a la realización del mismo; confirma dicha postura al celebrarse la audiencia prevista por el art. 360 C.P.C.C.N. Como dato de color, el día de aquella audiencia tomamos conocimiento de que su letrada patrocinante era además, su hija matrimonial y, por ende resultaría ser la medio hermana de la señora C., nuestra consultante.

Luego de varias comunicaciones con la abogada de la contraparte, logramos efectuar el estudio en cuestión, el mismo se realizó en el laboratorio lugar en el cual, tras la correspondiente muestra realizada a las partes en litigio, mediante un hisopado se llegó a un resultado de ADN positivo, con un 99,9 % de compatibilidad.

Ante el resultado contundente del estudio realizado, la estrategia a seguir fue desestimar el resto de la prueba, y pedir que se dicte sentencia. Una vez clausurado dicho periodo, procedimos a la confección del alegato previsto en art 482 C.P.C.C.N. y solicitamos se dicte sentencia.

Efectores – interacción: respecto de la interacción con organismos del sector público y/o privado, durante la sustanciación del proceso, mencionamos la participación del Ministerio Público Fiscal de la Nación y, del sector privado, la intervención del laboratorio, encargado de llevar adelante el examen pericial (o prueba de ADN).

Resolución obtenida: finalmente, el Juez de la causa hace lugar a la demanda de filiación extramatrimonial incoada. En consecuencia, tiene a M.C. (nacida en Ezeiza, Provincia de Buenos Aires el 11 de Septiembre de 1972, inscrita al Folio 137 vta. T. II N° 1044, año 1972), hija de A.C., por emplazada en el estado de hija de D. T. DNI ...- Ordena que mediante oficio Ley 22.172 -por tratarse de una inscripción a realizarse en la provincia de Buenos Aires- se inscriba la decisión arribada modificando el estado de M.C.

Para llegar a esa conclusión, tuvo en cuenta los hechos controvertidos –es decir, la oportunidad procesal en la que queda trabada la litis–, el derecho vulnerado, la prueba producida, y los alegatos.

Conferido el traslado, el demandado comparece a contestarla desconociendo los hechos invocados por la actora pero allanándose –es decir, que también quiere someterse a la prueba genética de ADN– a la prueba pericial solicitando que, de obtenerse un resultado negativo se rechace la demanda con costas, con expresa reserva de accionar por los daños y perjuicios y daño moral. Conoció a la madre de M.C en 1969 con quien mantuvo una relación de noviazgo que duró pocos meses. Supo del embarazo de A.C. pero ésta nunca le dijo que era hijo suyo. Más tarde, en 1974 y actualmente es jubilado y padre de seis hijos mayores de edad; ofrece prueba, funda su derecho y solicita la realización de examen genético. El Juzgado convoca a la audiencia preliminar del art.360 C.P.C.C.N., en la cual el Juez invita a las partes a una conciliación o a encontrar otra forma de solución del conflicto. Determina además, los hechos conducentes sobre los cuales versará la prueba y fija el plazo de producción de la misma.

Fundó su conclusión según doctrina y jurisprudencia que sobre el punto, resulta abundante;¹ así como en la legislación del Código Civil y Comercial de la Nación, recientemente modificado, arts. 565, 570 de filiación extramatrimonial por la sentencia de filiación que la declare el Poder Judicial de la Nación.

El Juez entiende que el estudio biológico agregado es contundente al establecer que la probabilidad de la paternidad del demandado asciende al 99,99 % respecto de la actora M.C, situación que ha quedado consentida por ambas partes.

Conforme lo manifestado precedentemente y las particularidades del caso, la disposición manifestada en autos para someterse a la prueba genética y en especial, pese al desconocimiento de la paternidad que alega el demandado, que ha quedado desvirtuado por prueba, decide en consecuencia, con resolución favorable para nuestra Consultante, reconociendo su derecho emplazado como hija de “I”.

Fecha de la resolución: 29 de septiembre de 2016.

Derechos reconocidos y/o restituidos: los derechos reconocidos y restituidos en este caso concreto fueron el derecho a la identidad; de-

1. Conf. C.N.Civ. Sala I F° 79679, “H.S.D c/ B. R. s/ Filiación”, art. 255 del Código Civil” del 23-X-90; C.N.Civ. Sala A, 7/5/87, “I. M.J c/ E.C”, 25/11/86.

recho a la filiación; a la verdad respecto de la identidad de la persona humana; derecho a la familia; derecho a un *status* familiar; derecho al nombre; derecho al reconocimiento de un padre; derecho al reconocimiento biológico; entre otros.

Se trata de Derechos Humanos, todos ellos, de raigambre constitucional consagrados en el art.75 inc.22 de la Ley Fundamental –la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto San José de Costa Rica–; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos) derechos que forman parte del bloque de constitucionalidad en el ordenamiento jurídico argentino.

Impacto social del decisorio obtenido en el reconocimiento y/o restitución del derecho o derechos vulnerados: en el caso, con la resolución obtenida resulta posible hacer efectivo/s el/los derecho/s vulnerado/s de M.C más allá de tratarse de una persona adulta. Con la sentencia favorable, también, vio reconocido su derecho a la verdadera identidad, permitiéndole un desarrollo familiar, social y emocionalmente digno de, al menos, una parte de su pasado. El reconocerse “como hija de” permite que M.C tenga acceso al derecho a saber su verdad biológica.

Habilidades y técnicas: en todo momento intentamos un acercamiento con la parte demandada a fin de conversar amigablemente y arribar a una solución no adversarial, pero ante la actitud evasiva de “T”, nos vimos obligados a solicitar la restitución de los derechos conculcados por vía de la acción judicial. Por otra parte, la búsqueda de la normativa referida al tema en cuestión, y el análisis de jurisprudencia, fueron disparadores para el especial estudio del caso. Debemos destacar que, resultó de gran ayuda el apoyo psicológico brindado por el Servicio Social y de Psicología del Patrocinio en la contención dispensada a M.C., situación reflejada en el estado de angustia y congoja que por momentos le impedían expresarse. Asimismo, el manejo de las emociones fue clave, principalmente al acercarse el día de la audiencia en la que iban a estar presentes las partes involucradas.

Objetivos obtenidos: el concepto de aprendizaje puede analizarse como proceso, en cuyo caso se lo puede definir como la serie de actividades realizadas por el alumno, que provocan en él experiencias, las que a su vez producen un cambio relativamente permanente en su conducta, es decir, en su manera de pensar, hacer, sentir o querer.

Entre los objetivos alcanzados en el proceso de enseñanza - aprendizaje proyectado, podemos mencionar que, en los casos civiles y de familia, el

apoyo de la interdisciplina resulta fundamental para contener a los seres humanos, en especial, aquellos que transitan por circunstancias donde las emociones se encuentran a “flor de piel”. En muchos casos, el encuadre jurídico de los hechos (traídos por el consultante al Práctico) en el derecho, excede ampliamente nuestro ámbito de actuación profesional.

“La educación, considerada en su íntima y verdadera esencia es, al mismo tiempo, un proceso de desarrollo de las posibilidades que están latentes en el individuo y de incorporación de elementos del medio histórico-socio-cultural”.²

Resultan de trascendencia entender, comprender e internalizar, por parte del futuro profesional que, en definitiva, estamos brindando nuestro servicio profesional a personas “de carne y hueso” que sienten y se emocionan con circunstancias de la vida que los pone a prueba. En definitiva, personas que nos traen su “realidad humana” para que intentemos solucionarles sus dificultades y problemas jurídicos.

2. Ethel M. Manganiello, *Introducción a las ciencias de la educación*, Buenos Aires, Librería del Colegio, 1970, p.16.

Caso 3

Materia: Filiación. Alimentos provisorios. Retención directa. Notificación en el domicilio laboral. Fijación de astreintes.

Parte patrocinada: P.E.A.D.S.

Fecha de la consulta: 30 de noviembre de 2015.

Comisión interviniente N°: 1154.

Docentes responsables: Laura Rodríguez (JTP a cargo), Analía Gavio, Daniela Notaro y Laura Ugarte.

Carátula: A.D.S.P.E. C/ R.E.O s/ filiación.

Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 23, Secretaría Única.

Hechos del caso: en el año 2003 fruto de la relación entre la Sra. A.D.S.P.E y el Sr. R.E.O, nació su hija L.S.A.D.S. Sin embargo, dicha relación no continuó. Desde el momento en que el Sr. R.E.O. tomó conocimiento del embarazo puso en duda su paternidad, vulnerando su derecho a establecer una filiación paterna.

Estrategia desplegada: en conjunto con el inicio de la acción de filiación se solicitaron alimentos provisorios, en función de la nueva normativa del Código Civil. Para acreditar la verosimilitud de la pretensión, en cumplimiento con lo que dispone el artículo 440 del C.P.C.C.N., prestó testimonio el Sr. R.O.R, abuelo paterno de L.S.A.D.S., a fin de establecer la verosimilitud del vínculo filial entre el Sr. R.E.O y la niña. En este sentido, atento a que el Sr. R.E.O. no cumplió con el deber asistencial de brindarle alimentos a la niña L.S.A.D.S. se solicitó con carácter de medida cautelar que se fijen alimentos provisorios a favor de la niña, conforme lo establecido en el artículo 586 del Código Civil y Comercial de la Nación. Seguidamente, y ante la imposibilidad de notificación en el domicilio real del Sr. R.E.O. teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde el dictado de la medida cautelar dispuesta en autos, se ordenó la retención directa de las cuotas alimentarias en concepto de alimentos provisorios por ante la empresa E... S.A., empleadora del demandado. Así se aplicó el artículo 550 del Código Civil.

Asimismo a fin de notificar la demanda se le solicito a la empresa empleadora que denuncie el domicilio laboral y ante su incumplimiento se

fijaron y efectivizaron astreintes. Por otra parte, se decidió la notificación de la demanda en el domicilio laboral a fin de no vulnerar el derecho de la niña al acceso a su derecho a la identidad.

Efectores - interacción: la principal interacción que tuvo el presente proceso, y quien resulto una parte fundamental para el desarrollo del mismo, fue la empresa E... S.A., empleadora del Sr. R.E.O. En tanto, se pudo conocer el lugar de trabajo del demandado, se solicitó que E... S.A. denuncie el domicilio real del Sr. R.E.O. Tras haber sido notificado en diferentes oportunidades, guardando silencio e incumpliendo la manda judicial, el juzgado dispuso la retención directa de las cuotas alimentarias por ocho meses en concepto de alimentos provisorios por ante la empresa E... S.A. debiendo depositar las sumas retenidas en una cuenta a abrir en el Banco Nación Sucursal Tribunales a la orden del juzgado y como pertenecientes a los autos. Asimismo, ante el incumplimiento de denunciar el domicilio real del Sr. R.E.O. se solicitó la aplicación de astreintes conforme lo establecido en el artículo 804 bis del Código Civil y Comercial de la Nación. En razón de ello, vuestra señoría dispuso la imposición de una multa de pesos cinco mil (\$5000) por cada día de incumplimiento. Persistiendo con el incumplimiento de la manda judicial por parte de la empresa E... S.A. se hizo efectivo el apercibimiento prevenido. Por consiguiente, se le corrió traslado de la liquidación practicada de pesos ochenta y cinco mil novecientos cuarenta y nueve con ochenta y ocho (\$85.949,88). Finalmente, E... S.A. se presentó luego de la notificación del traslado de la liquidación practicada, denunciando el domicilio real de su empleado, R.E.O. y acreditando la transferencia de la multa.

Resolución obtenida: fijación de alimentos provisorios en el proceso de filiación. Retención directa de la cuota. Y fijación de astreintes ante el cumplimiento de la empresa en notifica el domicilio real.

En virtud del tiempo transcurrido desde el dictado de la cuota provisional fijada en autos de \$1600 y en conformidad con lo normado por el art. 27 inc. 4to. de la Convención de los Derecho del Niño, con la finalidad de evitar sumar perjuicios para la niña, L.S.A.D.S., se ordenó la retención directa de las cuotas alimentarias fijadas mediante resolución de fecha 4 de febrero de 2016 por ante la empresa E... S.A., empleador del alimentante. Asimismo, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde el dictado de la medida cautelar dispuesta en autos se ordenó la notificación de la demanda al domicilio laboral con carácter personal.

Fecha de la resolución: 27 de septiembre de 2016

Derechos reconocidos y/o restituidos: el art. 27 inc. 4to. de la Convención de los Derechos del Niño, con la finalidad de evitar seguir sufriendo perjuicios para la niña destinataria de dicha pensión alimentaria y evitar eventuales incidencias, se dispuso la retención directa de las cuotas futuras sobre los haberes que percibe el alimentante.

Además del derecho alimentario, se facilitó el acceso al derecho a la identidad, en función de ordenar el traslado de la demanda en el domicilio laboral.

Impacto social del decisorio obtenido en el reconocimiento y/o restitución del derecho o derechos vulnerados: el impacto social del decisorio obtenido no solo significó arbitrar los medios necesarios para el debido proceso, estableciendo la retención directa en concepto de los alimentos provisorios que el Sr. R.E.O tuvo que abonar a favor de su hija L.S.A.D.S., sino que también la imposición de la multa a la empresa empleadora del demandado, que incumpliendo la manda judicial de denunciar el domicilio real del Sr. R.E.O., dilató dos años la continuación del proceso, retrasando dicho extenso plazo el traslado de la demanda, que posibilita el cumplimiento de pasos procesales para acceder al derecho a la identidad.

Habilidades y técnicas: se logró emplear los nuevos institutos del Código Civil, en favor del reconocimiento de los derechos. Asimismo, prevalecieron derechos humanos, como la filiación, sobre normas procesales.

Objetivos obtenidos: se logró el reconocimiento y efectivización del derecho de alimentos y se facilitó el acceso al derecho a la identidad.

Caso 4

Materia: Filiación y alimentos provisorios.

Parte patrocinada: progenitora en representación de la menor.

Fecha de la consulta: Mediados de 2014 – Inicio de la acción octubre 2014.

Comisión interviniente N°: 1088.

Docentes responsables: María Clelia Curvello Perrier (JTP a cargo), Roxana Irene Pietrocola y María Alejandra Giménez.

Caratula: “E.R., N. y Otro C/ H, I.M. s/ Filiación” y “E.R., N. y Otro C/ H, I.M. s/ Alimentos Provisorios”.

Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 88.

Hechos del caso: la consultante inicia en nuestra comisión en el año 2014 una acción de filiación respecto de su hija nacida en el año 2012 en Paraguay, fruto de una relación sentimental con el demandado sin convivencia en la Argentina y de larga data. Embarazada, la actora regresa a su país de origen buscando ayuda de sus familiares, ante la situación de desamparo en que se encontraba -embarazada sola y sin ayuda del padre del bebé-. A fines del 2012, habiendo nacido la niña, se produce un hecho de violencia entre los progenitores generado por la negativa al emplazamiento filial por parte del progenitor. Iniciada la acción de filiación, y sin haberse trabado la litis, la actora regresa al Paraguay con la niña en busca de ayuda. Recién en el año 2016 se continúa con la acción, ya que es en dicho momento cuando se traba la litis habiendo llevado mucho tiempo localizar al demandado. El demandado, al contestar demanda, desconoce haber tenido vínculo alguno con la actora, manifiesta no conocer a la actora y plantea, en consecuencia, su negativa a efectuarse el examen de ADN en el ejercicio de sus derechos personalísimos.

Estrategia desplegada: se inicia la acción ofreciendo diversas clases de prueba tendiente a acreditar el vínculo biológico alegado, en lo concreto no había testigos del vínculo, ni documental alguna, se pide prueba pericial – prueba biológica. Corrido el traslado de la demanda, el demandado se opone argumentando “su derecho personalísimo a la intimidad, a la integridad física evitando someterse a procedimiento invasivos”. Ello así, nos corren traslado de su oposición y contestamos el traslado

argumentando sobre como el derecho a la identidad debe prevalecer por sobre el derecho personalísimo del demandado siendo que no se vulnera el derecho a la intimidad, cuando se imponen limitaciones, como consecuencia de deberes y relaciones jurídicas que el ordenamiento regula, como el caso de la investigación de la paternidad y de la maternidad, mediante pruebas biológicas en un juicio sobre filiación. El derecho a la integridad física no se infringe, cuando se trata de realizar una prueba prevista por la ley y acordada razonablemente por la autoridad judicial en el seno de un proceso. Así es que el Juzgado resuelve hacer lugar a la producción de la prueba biológica.

Por otra parte, una vez trabada la litis, le proponemos a la consultante iniciar acción por alimentos provisorios que deberá abonar el demandado, y para nuestra sorpresa la consultante nos aporta tickets de envíos de giros mensuales al exterior de dinero que efectuó el demandado durante algunos meses en los que vivió en Paraguay desde el nacimiento de la niña, giros de \$XXX promedio en los que figura el demandado como emisor de la transferencia y a nombre de la actora como receptora de los giros. Estos elementos acompañados al alimento provisorio, dio como resultado una sentencia interlocutoria que fijo los alimentos en la suma de \$XXX que debe abonar el demandado. Asimismo, esta documental nos permite probar que efectivamente existía un vínculo entre ellos, siendo que al momento de contestar demanda en el expediente conexo de filiación, este niega categóricamente conocer a la mamá de su hija. Se apelo a los Tratados con Jerarquía Constitucional, Convención de los Derechos del Niño y las normas de fondo, Código Civil y Comercial, art. 586, que prevé el derecho a alimentos provisorios del hijo no reconocido, con la sola acreditación sumaria del vínculo invocado.

Resolución obtenida:

- 1) Sentencia interlocutoria en juicio de alimentos provisorios que fija los mismos en el monto de \$ XXX.-
- 2) Resolución favorable respecto de la producción de la prueba biológica.

Derechos reconocidos y/o restituidos: resguardo de su centro de vida, derecho a la identidad, derecho alimentario –evitar carencias económicas–. Es decir, conforme el interés superior del niño y lo normado por los arts. 582, 583 y concordantes del Código Civil y Comercial. En el juicio de filiación a través de la prueba biológica se persigue el derecho a la identidad, a conocer la realidad biológica de la menor y el derecho a que se reconozca una relación jurídica existente, al establecerse el estado de familia de la misma.

Impacto social del decisorio obtenido en el reconocimiento y/o restitución del derecho o derechos vulnerados: procurarle al menor el derecho a la identidad y se busca proveer el resguardo del interés material y moral del menor.

Habilidades y técnicas: los alumnos prepararon la fundamentación respecto de la producción de la prueba biológica, buscaron material de jurisprudencia nacional e internacional y doctrina solicitando el rechazo de la oposición. Respecto a la documental acompañada en el juicio de alimentos provisorios, esta no solo permitió obtener la cuota de alimentos provisorios que se solicitó, sino que permitió tener mayores elementos de prueba respecto del vínculo de los progenitores, sobre la base que en temas de familia todas las actuaciones son elementos probatorios en su conjunto.

Objetivos obtenidos: desde el punto de vista del proceso de enseñanza - aprendizaje se logró un importante compromiso social y académico en la búsqueda de material y estudio de la temática para producir las resoluciones obtenidas.

Caso 5

Materia: Filiación.

Parte patrocinada: E. G.

Fecha de la consulta: 2011.

Comisión interviniente N°: 1001.

Docentes responsables: Liliana Baño (JTP a cargo) y Soledad Guglielmetti.

Caratula: G, E. y otro c/ R, P.D. s/ Filiación.

Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 76.

Hechos del caso: se presenta en la Comisión la Sra. E.G. para pedir asesoramiento ya que tuvo una hija, y el padre de la menor, se negó, desde el embarazo, a hacerse cargo.

Se la entrevistó realizando las consultas de rigor y de esta entrevista se pudo saber que la Sra. E.G. conoció al Sr. P.D.R. en el año 2008 con quien mantuvo una relación sentimental. Al año del comienzo de la relación, la Sra. E.G. queda embarazada. Transmite este acontecimiento al Sr. P.D.R. quien no reconoce su paternidad y se niega a hacerse cargo. A pesar de esta circunstancia, la Sra. E.G. continua sola con este embarazo, dando a luz a la niña E. G. el 4 junio de 2010.

Estrategia desplegada: se le aconseja iniciar un juicio por filiación, aclarándole que la prueba fundamental será el estudio de ADN a fin de determinar la paternidad de la menor.

Se inicia la demanda correspondiente en el mes de mayo de 2011.

Habiéndose efectuado el traslado de la demanda, el Sr. P.D.R. se presenta y en su contestación desconoce los hechos invocados por la actora aunque reconoce la existencia de relaciones esporádicas. Y agrega que de no surgir sin prueba de error, mediante el análisis de ADN que él es el padre de la menor, se rechace la demanda.

Con posterioridad se desarrolla la audiencia prevista en el art. 360 del Código Procesal, y en la misma se acuerda la realización del estudio de ADN. Se realiza la prueba genética y el laboratorio actuante informa que los resultados obtenidos son compatibles con la existencia del vínculo de filiación entre el Sr. P.D.R. y la menor, siendo la probabilidad de paternidad del 99,99%.

El estudio realizado y agregado en autos fue consentido por ambas partes. Ante todo lo actuado el Juez interviniente hace lugar a la demanda. En consecuencia tiene a la menor E. G. hija de E. G. por emplazada en el estado de hija de P.D.R.

A los fines de la inscripción ordena se libre el respectivo oficio al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas.

Teniendo a la menor E.G. emplazada en el estado de hija de P.D.R. se inicia el juicio de alimentos.

En este expediente se nos solicitó dar cumplimiento con la inscripción de la sentencia del juicio de filiación, motivo por el cual y a efectos de no retrasar el mismo se diligencio el respectivo oficio al Registro Civil.

En la audiencia convocada se acordó una cuota alimentaria a favor de la menor, único tema tratado.

Así las cosas, y vista la actitud del Sr. P.D.R., quien en dicha audiencia no evidenció interés alguno en solicitar un régimen de comunicación para conocer y tomar contacto con la menor, y a pesar de estar diligenciado el oficio para la inscripción en la partida de E. G. su estado de hija del Sr. P. D. R., se solicitó que la menor conserve el apellido materno como su apellido primario.

Para esta solicitud se tuvieron en cuenta las siguientes consideraciones: la menor E. G. de 7 años de edad es conocida en su ámbito familiar y social con su apellido materno, no encontrando justificación alguna para modificar el apellido con el que se la ha conocido desde que nació y hasta la fecha, máxime cuando el progenitor no la reconoció como hija y no se ha interesado en desarrollar vínculo alguno con ella, desentendiéndose además de sus responsabilidades como padre.

Este pedido encuentra fundamento legal en el art. 64 del Código Civil y Comercial de la Nación, el Derecho a la Identidad resguardado en la Ley N° 26601, arts. 11 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el art. 5 de la Ley N° 18248, como así también en jurisprudencia y doctrina vigentes.

De esta solicitud se corrió traslado al Sr. P.D.R. quien, a pesar de estar debidamente notificado, guardo absoluto silencio.

En este estado del expediente presentamos un nuevo escrito, donde además de detallar lo actuado, manifestamos que del acta que remitiera el Registro surgía que no se había realizado la inscripción marginal oportunamente solicitada. Por lo expuesto, en este escrito reiteramos nuestro pedido anterior, de mantener el apellido materno como apellido primario de la menor, y solicitamos se ordene oficiar nuevamente al Registro para

que se inscriba a la menor E.G. como E.G.R., para conservar el apellido materno como primario inscribiéndose el de su padre como segundo apellido.

Resolución obtenida y fecha de la resolución: en el mes de noviembre de 2017, el juzgado ordenó la rectificación de la partida de nacimiento de la menor en el sentido que el apellido de la niña será G.R.

Efectores de interacción: se interactuó con el Instituto Garrigós, dependiente de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia y con el Registro Civil y Capacidad de las Personas.

Derechos reconocidos: derecho al nombre, identidad y el pleno desarrollo de los derechos de la menor contenido en legislación nacional e internacional.

Impacto social del decisorio: la filiación y el posterior reconocimiento de los alimentos adeudados, aseguran que la menor tenga los derechos básicos asegurados.

Habilidades técnicas: evaluar la situación y obtener el resultado en la forma más rápida posible, evitando, en la medida de lo posible, dilaciones innecesarias.

Objetivos obtenidos: reconocimiento paterno - filial, cuota alimentaria en forma adecuada a las necesidades de la menor.