

Voces: RESPONSABILIDAD PARENTAL - DERECHOS DEL NIÑO - INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO - DERECHO A LA IDENTIDAD - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - DERECHO A SER OIDO - PROGENITOR AFÍN

Partes: C. M. E. c/ Z. E. A. | privación ejercicio responsabilidad parental

Tribunal: Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Neuquén

Sala/Juzgado: II

Fecha: 9-mar-2022

Cita: MJ-JU-M-136475-AR | MJJ136475

Producto: MJ

En el marco de la privación de la responsabilidad parental del progenitor biológico de la niña y su derecho a ser oída, se suprime el apellido de aquel y se le incorpora el de su progenitor afín.

Sumario:

1.-La atribución del ejercicio de las funciones de cuidado, asistencia, administración de sus bienes y representación, entre otras, se encuentran exclusivamente en cabeza de la progenitora, en virtud de la privación de la responsabilidad parental del padre y, en consecuencia, el accionado ha perdido toda legitimidad para oponerse válidamente a la pretensión de cambio de apellido solicitado por la progenitora en representación de su hija, la cual además, expuso expresamente su deseo en tal sentido.

2.-Conforme lo establece el art. 703 del CCivCom. a partir de la sentencia el ejercicio de la responsabilidad parental ha quedado en forma exclusiva a cargo de la progenitora accionante, sin que se hubiera reconocido ningún cambio de la relación jurídica existente entre la niña y su progenitor afín, por lo que no puede sostenerse que lo resuelto -suprimir el apellido paterno y adicionarle el apellido del progenitor afín- se aleje de las previsiones normativas y efectos que produce la privación de la responsabilidad parental.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "C. M. E. C/ Z. E. A. S/PRIVACION EJERCICIO RESPONSABILIDAD PARENTAL", (JNQFA3 EXP N° 97488/2019), venidos a esta Sala II integrada por los vocales Patricia CLERICI y José I. NOACCO, con la presencia de la

secretaria actuante Micaela ROSALES y, de acuerdo al orden de votación sorteado, José I. NOACCO dijo:

I.- En contra de la sentencia dictada en autos el día 16 de abril de 2021 (fs. 81/87) viene en apelación la parte demandada a fs. 88 (presentación web n° 128936 del 26/04/2021).

Mediante presentación web n°4459 del 13/10/2021 expresa agravios.

En primer término, dice que la decisión de la jueza de grado de adicionar a la niña el apellido de la pareja de la actora excede el marco del objeto de la demanda, constituyendo en los hechos una adopción por integración a la vez que dificultaría el resultado de una acción de rehabilitación de la responsabilidad parental que podría ejercer.

Agrega que, más allá de la rebeldía, realizó infructuosas estrategias en la re vinculación, tanto de su parte como de su familia extensa, que sistemáticamente fueron impedidas por la aquí actora.

Asevera que tampoco se tuvo en cuenta lo dictaminado por la Defensora de los Derechos del Niño quien consideró que no se encontraban dadas las circunstancias para la admisión de la acción.

Entiende que al haber la sentencia mandado adicionar un apellido con naturaleza filiatoria, debe revocarse la sentencia en su totalidad.

En segundo lugar, se agravia porque entiende que le fueron mal impuestas las costas, dado que no debió existir una condena en su contra y además, por cuanto él ha velado por los derechos de su hija, y al no tratarse de una acción de contenido patrimonial, corresponde se impongan las costas por su orden.

Mediante presentación web n°. 4803 del 18/11/2021 contestó el traslado de los agravios la parte actora.

Pide en primer término que se declare desierto el recurso de apelación en los términos prescriptos en el artículo 266 del CPCyC, por carecer de una crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo.

Subsidiariamente contesta el traslado y pide se confirme la sentencia por entender que la a quo fundó acertadamente su sentencia en dos principios fundamentales a saber, el interés superior del niño y su correlato, el derecho a ser oído, y también el derecho a la identidad.

Aduce que la sentencia recepta la causal invocada en su acción, tal es la ausencia total del vínculo a lo que agrega la falta de aporte de la cuota alimentaria y total indiferencia por su desarrollo llegando al punto de dejar de ejercer y gozar de varios regímenes de comunicación acordados judicialmente.

Afirma que el demandado no contestó la demanda y se presentó tardíamente al proceso sin realizar ninguna oposición al trámite, y analizando la prueba la a quo señala que todas las testimoniales son contestes con lo manifestado en la demanda y los expedientes judiciales ofrecidos como prueba documental confirman los argumentos de su parte.

Por último, refiere a la opinión de la niña, quien dejó conocer el motivo de la acción y desear el cambio de apellido mutando al que se siente identificada; por lo que frente al ejercicio del derecho a ser oída y el deseo manifiesto de la niña, los argumentos del apelante no tienen asidero alguno.

En cuanto al cambio de apellido, alude que se trata de un pedido expreso de la niña, que la jueza de grado analizó y receptó a la luz del derecho a la identidad y el interés superior de la niña quien reconoce en G. S. la figura paterna, y que se identifica con su apellido.

Expone también que corresponde mantener la imposición de las costas al demandado por no existir motivos que justifiquen el apartamiento del principio general.

A fs.116 la Defensora de los Derechos del Niño considera que no se encuentran dadas las condiciones para dejar firme la privación de la responsabilidad parental, por no advertir abandono o negligencia por parte del progenitor, y corresponde confirmar la supresión del apellido paterno en virtud de su derecho a la identidad.

II.- Toda vez que el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contiene un mínimo de crítica concreta y razonada de la resolución de grado, corresponde abocarnos a su tratamiento.

Sin perjuicio de ello, es importante destacar que llega firme a ésta instancia la decisión judicial de privación de la responsabilidad parental del demandado, en tanto que éste no la ha cuestionado, limitando su queja recursiva al cambio de apellido y al modo en que fueron impuestas las costas.

Conforme lo señala Agustín Badilo citando un fallo del Juzgado de Familia N° 2 de Puerto Madryn del 20-2- 2018, "C.H., B. c/M., J. s/Privación de responsabilidad parental", Rubinzal Online, RC J 4054/19, "La privación de la responsabilidad parental prevista en el artículo 700 del Código Civil y Comercial produce efectos a partir de la sentencia que lo resuelve." (Código Civil y Comercial explicado, Ricardo Luis Lorenzetti, Director General, Derecho de Familia, Tomo II, Marisa Herrera, Directora, pág.384, Rubinzal Culzoni Editores) de modo tal que, al haber quedado firme la sentencia en ese tópico operó la privación de la responsabilidad parental y, por consiguiente, el ejercicio ha recaído automáticamente en el otro progenitor de modo exclusivo.

La atribución del ejercicio de las funciones de cuidado, asistencia, administración de sus bienes y representación, entre otras, se encuentran exclusivamente en cabeza de la progenitora, accionante en estos autos.

En consecuencia, el accionado ha perdido toda legitimidad para oponerse válidamente a la pretensión de cambio de apellido solicitado por la progenitora en representación de su hija, la cual además, expuso expresamente su deseo en tal sentido.

Tampoco sus argumentos recursivos alcanzan a conmovir los sólidos fundamentos en los que la sentenciante apoyó su decisión de hacer lugar al cambio de nombre solicitado.

En primer término no surge de las constancias de autos, ni tampoco explica el recurrente, cual es el modo en que tal cambio conlleve consecuencias diferentes a las planteadas en la demanda, ni de qué forma altera la responsabilidad del progenitor afín a la que hace alusión. Tampoco de qué forma arriba a la conclusión de que éste trámite se ha convertido en un

proceso de adopción por integración.

Conforme lo establece el artículo 703 del CCC a partir de la sentencia el ejercicio de la responsabilidad parental ha quedado en forma exclusiva a cargo de la progenitora accionante, sin que se hubiera reconocido ningún cambio de la relación jurídica existente entre la niña y su progenitor afín, por lo que no puede sostenerse que lo resuelto se aleje de las previsiones normativas y efectos que produce la privación de la responsabilidad parental.

El artículo 69 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que: "el cambio de prenombre o apellido solo procederá si existen justos motivos a criterio del juez. Se considera justo motivo, de acuerdo a las particularidades del caso, entre otros, a: a. el seudónimo, cuando hubiese adquirido notoriedad; b. la raigambre cultural, étnica o religiosa; c. la afectación de la personalidad de la persona interesada, cualquiera sea su causa, siempre que se encuentre acreditada".

Consagra la norma, de ese modo, el principio de inmutabilidad en forma relativa, al igual que lo hacía la Ley 18248.

Es así que procede el cambio cuando medien "justos motivos", circunstancia ésta que, como lo ha señalado frondosa jurisprudencia quedaba librada al prudente arbitrio judicial, en auxilio del cual el Código Civil y Comercial agrega pautas orientativas.

Señalan Graciela Gutiérrez Cabello y Julio César Rivera que: "La idea de "justos motivos" excluye toda razón frívola, toda causa intrascendente, toda justificación que no se funde en hechos que agraven seriamente los intereses materiales, morales o espirituales del sujeto que aspira a obtener la modificación" (Código Civil de la República Argentina Explicado, Tomo I, Directores Compagnucci de Caso y ots., Rubinzal Culzoni Editores, Pág. 187).

La jueza de grado ha ponderado de manera fundada y completa, los elementos de convicción a partir de los cuales ha arribado a la conclusión de la existencia de justos motivos por los cuales la niña A. ve perturbada su identidad con la portación del apellido paterno, sin que esos argumentos hayan sido rebatidos por el recurrente.

En segundo término, se agravia el demandado por el modo en que fueron impuestas las costas.

Argumenta que las mismas no le deben ser impuestas en forma exclusiva porque no debió ser condenado en autos y porque por tratarse de una cuestión de familia de contenido no patrimonial las costas deben ser impuestas por su orden en todos los casos.

En cuanto al primer argumento, el mismo no se sostiene habida cuenta que ha quedado firme la sentencia de grado en cuanto ha dispuesto la privación de la responsabilidad parental y lo expuesto al tratar el agravio precedente. El demandado ha resultado condenado en autos, por lo que corresponde -prima facie- la aplicación del principio general.

En cuanto al segundo argumento, yerra la recurrente al afirmar que en todos los procesos de familia de contenido no patrimonial deban imponerse las costas por su orden.

Si bien es cierto que en algunos procesos de familia -en especial aquellos vinculados con el cuidado personal y el régimen de comunicación de los niños, niñas y adolescentes- se aplica

como regla la imposición de las costas por su orden en el entendimiento de que no existe técnicamente un vencedor ni un vencido y que por encima del resultado debe primar la protección del interés familiar; ello no se convierte en una norma absoluta.

Se trata simplemente de la aplicación de la regla prevista en el segundo párrafo del artículo 68 del CPCyC que faculta al juez a eximir total o parcialmente al litigante vencido, siempre que encuentre mérito para ello.

En este caso no encuentro mérito para el apartamiento de tal principio por cuanto el accionado con su conducta motivó la intervención judicial, necesaria además para alcanzar el objeto.

III.- Por lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado con costas, regulando los honorarios de los letrados actuantes en el .% de las regulaciones arancelarias por la actuación en la primera instancia.

Patricia CLERICI dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta Sala II RESUELVE:

I.- Confirmar la sentencia dictada el día 16 de abril de 2021 (fs. 81/87).

II.- Imponer las costas de Alzada a cargo del demandado (art.68, del CPCyC).

III.- Fijar los honorarios profesionales de los letrados intervinientes en el . % de las regulaciones arancelarias por la actuación en la primera instancia (art. 15, ley n° 1594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

PATRICIA CLERICI

JOSÉ I. NOACCO.