

Accion De Amparo Comaternidad Madre Del Mismo Sexo Rectificacion De Datos Partida De Nacimiento Nuevo Codigo Civil Y Comercial De La Nacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Acción de amparo. Comaternidad. Madre del mismo sexo. Rectificación de datos. Partida de nacimiento. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación

Se hace lugar a la acción de amparo iniciada por la asociación civil peticionante que buscó la rectificación la partida de nacimiento del hijo de una pareja del mismo sexo, a los efectos de que conste que es hijo de dos madres, pues los integrantes de las familias cuyo origen está constituido por personas del mismo sexo tienen los mismos derechos y obligaciones y ninguna norma del ordenamiento argentino puede ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir su ejercicio o goce.

Ciudad de Buenos Aires, 7 de septiembre de 2016

Y VISTOS: Estos autos, para resolver los recursos de apelación interpuestos por la Asesoría Tutelar (v. fs. 492/497) y por las peticionantes C. M. y V. L. F. (v. fs. 500/502 vta.) contra la resolución de fs. 485/486; y CONSIDERANDO: Que las cuestiones planteadas han sido adecuadamente consideradas en el dictamen de la Sra. Fiscal (fs. 512/514 vta.), a cuyos fundamentos, que en lo sustancial son compartidos, corresponde remitirse por razones de brevedad. En atención a los fundamentos expuestos se RESUELVE: 1) Hacer lugar a los recursos de apelación y, en consecuencia, revocar la resolución recurrida. 2) Ordenar al Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas de la Ciudad de Buenos Aires que rectifique la partida de nacimiento y consigne que V. M. F. es hijo de C. M. y de V. L. F., sin discriminación, tachaduras o enmienda alguna. Comuníquese por oficio, el que deberá ser confeccionado por la actora en la instancia de grado y al que deberá adjuntarse copia de la partida de nacimiento a rectificar. 3) Sin costas por no haber mediado oposición. Regístrese y notifíquese a la Sra. Fiscal de Cámara en su despacho y a las peticionantes por Secretaría. Oportunamente, devuélvase.

ESTEBAN CENTANARO Juez de Cámara - Subrogante Sala III
Ciudad Autónoma De Buenos Aires
Contencioso Administrativo y Tributario

Dr. HUGO R. ZULETA Juez de Cámara
Ciudad Autónoma De Buenos Aires
Contencioso Administrativo y Tributario

GABRIELA SEIJAS Sres. Jueces: I.
Ciudad Autónoma De Buenos Aires

Llegan estos autos en vista a esta Fiscalía con motivo de los recursos de apelación interpuestos y fundados por la Asesoría Tutelar ante la instancia de grado (fs. 492/497) y por las peticionantes de fs. 477/478 (500/502), en adelante las peticionantes, contra la resolución de fecha 29 de abril de 2016 (fs. 485/486), en virtud de la cual el Sr. juez de grado, Martín M. Converset, rechazó la solicitud requerida por estas últimas. II. Con respecto a la procedencia formal de los recursos de apelación, observo que han sido interpuestos y fundados en legal tiempo y forma (conf. art. 20 de la ley 2145; fs. 490 vta., 491 vta., 497 vta. y 502 vta.). Por su parte, a fs. 509 la Asesoría Tutelar por ante la Cámara de Apelaciones del fuero contestó la vista que le fuera conferida a fs. 506. III.A fs. 89 se homologó el acuerdo de partes por conducto del cual se determinó "(...) que en todos los casos de copaternidad y comaternidad, sin importar su estado civil, anteriores al dictado de la resolución n° 38-SSJU- 2012, se disponga la rectificación de la respectiva partida adecuándola al contenido normativo citado en iguales condiciones, sin discriminación alguna y respecto de todo el colectivo de niños en igual situación" (fs. 89 vta). Así las cosas, y habiéndose decidido diversas peticiones por parte de individuos que se consideraban incluidos en el colectivo en cuestión, con resultados disímiles, las Sras. F. y M. efectuaron la presentación de fs. 477/478. Allí, en resumidas cuentas, consideraron que la situación registral de su hijo menor de edad se encontraba alcanzada por los efectos del acuerdo homologado. Al respecto, señalaron que el 29/05/2012 concurrieron al Registro Civil a los fines de rectificar el asiento registral del menor, en el cual, al momento de su nacimiento en el año 2010, se había consignado como su único apellido el de su madre gestante (M.), desconociéndose su verdadera identidad, es decir, que resultaba ser hijo de dos madres. Ante dicho pedido, se rectificó la mencionada partida adicionando el apellido "F.", correspondiente al de su otra madre, sin perjuicio de lo cual las peticionantes consideran que ese acto no logró subsanar la inscripción que tildan de discriminatoria, en tanto, en definitiva, no refleja que el niño es hijo de ambas. El juez de grado, como adelanté, decidió rechazar dicha petición, en tanto llegó a la conclusión de que "(...) el caso sub examine no se encuentra comprendido dentro de los alcances del acuerdo homologado a fs. 89/89 vta. " (fs. 485). Para así decidir, consideró que a la luz del contenido de dicho acuerdo, cuyos aspectos medulares transcribió, el requerimiento en cuestión implicaría una vulneración de los principios de congruencia y preclusión, en tanto, "(...) es dable colegir, del simple cotejo entre lo dispuesto (...) [en el acuerdo] y la documentación aportada por las presentantes de fs. 477/478 vta., que la partida de nacimiento en cuestión (...) ya fue rectificadas (...) mediante la inscripción de la disposición 2286 del 22 de mayo de 2012 (...) " (fs. 485vta./486, el subrayado y la negrita están en el original). Asimismo, consideró que la mentada solicitud excedía el marco del acuerdo homologado, por cuanto de la propia documentación acompañada "(...) se desprende que la rectificación efectuada por el Registro Civil fue posterior al dictado de la resolución n°38-SSJU-2012 del 22 de febrero de 2012 (...) " (fs. 486), a

más de entender que la situación fáctica era diferente, "(...) puesto que lo aquí solicitado implicaría la rectificación de una partida de nacimiento que ya ha sido rectificadas y, en ese sentido, no se advierte una denegatoria de la Administración tal como surge del acuerdo referido" (486). Finalmente, destacó que las peticionantes podrían seguir las acciones pertinentes ante quién y como corresponda. Dicha resolución fue apelada por la Asesoría Tutelar ante la instancia de grado y por las peticionantes. La primera se agravia por cuanto considera que la resolución en crisis vulnera los derechos a la igualdad ante la ley, de trato, de no discriminación y de protección de la familia, todos ellos de raigambre constitucional. Asimismo, entiende que la situación del niño se encuentra comprendida en el universo colectivo que se desprende del sub examine. Por su parte, las peticionantes se quejan al señalar que la inscripción del nacimiento de su hijo se realizó de manera discriminatoria, puesto que refleja una realidad que no se ajusta acabadamente con la verdadera identidad familiar. Por otro lado, remarcan que el requerimiento solicitado no puede implicar una vulneración de los principios de congruencia y preclusión, puesto que la deficiente inscripción del nacimiento del niño se subsume en el colectivo que se deriva del acuerdo homologado. Finalmente, resaltan que la situación descripta atenta contra el derecho a la identidad de todo niño, y a la identidad familiar. IV. Así resumidas las constancias de autos, corresponde efectuar las siguientes consideraciones: a) En primer lugar, conforme se desprende de la partida de nacimiento de fs. 475, observo que en dicho instrumento público efectuado en el año 2010, se consignó que el menor resultaba ser hijo de C. M. "y V. L. F. cónyuge de la madre", habiéndose tachado la palabra "de" que precedía al nombre de ésta última. Posteriormente, en mayo de 2012, se procedió a rectificar dicha partida, consignando que el apellido del nacido era "M. F." (fs. 476). Asimismo, viene al caso reiterar que en el acuerdo homologado de fs. 89 se determinó "(...) que en todos los casos de copaternidad y comaternidad, sin importar su estado civil, anteriores al dictado de la resolución n° 38-SSJU- 2012, se disponga la rectificación de la respectiva partida adecuándola al contenido normativo citado en iguales condiciones, sin discriminación alguna y respecto de todo el colectivo de niños en igual situación". Dicha resolución fue dictada el 22/02/2012. b) Ahora bien, habiendo efectuado un resumen de la situación fáctica involucrada, entiendo que la cuestión a dilucidar radica en determinar si la rectificación de fs. 476 obsta, tal cual decidiera el magistrado de grado, a que la petición objeto de autos resulte pertinente en los términos del acuerdo homologado, o por el contrario, y como esgrimen las apelantes por los fundamentos brindados, si dicha circunstancia no impide que lo requerido pueda integrar el colectivo que se desprende de dicho convenio. Al respecto, desde ya adelanto que, según entiendo, la mentada rectificación efectuada en el año 2012 no resulta óbice para proceder tal cual solicitan las peticionantes. Así lo pienso, puesto que si bien allí se consignó que el apellido del menor resultaba ser "M. F.", tal adición no alcanzó para remediar lo oportunamente consignado en la partida de nacimiento del año 2010 - que no refleja claramente que el menor es hijo de dos madres-, a la luz de lo previsto en el convenio al cual arribaron las partes y que fuera debidamente homologado por la magistrada en aquel entonces interviniente. Desde ese lugar el caso no puede entenderse excluido de los términos de dicho convenio en la medida en que el nacimiento se produjo antes del dictado de la resolución 38-SSJU-2012 y la partida otorgada -no obstante la rectificación extrajudicial de que fue objeto en mayo de 2012- no satisface los parámetros de no discriminación que tuvo en miras tal convenio judicial. En este sentido, la referencia al principio de congruencia como sustento para rechazar la petición requerida implicaría caer en un excesivo rigor formal que resulta incompatible con el interés superior del niño que debe primar en casos como el de autos (conf. Convención sobre los Derechos del Niño y ley 26.061), y obligaría a iniciar un nuevo litigio a los fines de subsanar la irregularidad denunciada, con el consiguiente dispendio jurisdiccional que ello traería aparejado. Como ya ha sido apuntado, si bien la rectificación es posterior al dictado de la resolución 38-SSJU-2012, no resultó apta para subsanar lo consignado en la partida de nacimiento del año 2010 -anterior a dicha norma-, en tanto no se efectuó en iguales condiciones y sin discriminación como se desprende de aquella-v. especialmente el considerando del acto en el cual se cita lo señalado por la Asesoría General Tutelar-. Véase, por caso, que una correcta rectificación resultaría ser, por ejemplo, la que obra a fs. 350 respecto a un caso análogo al que aquí se considera, la cual fuera efectuada en idéntica forma a como se confecciona respecto de niños nacidos de parejas de distinto sexo. Es que, en definitiva, mediante la resolución 38-SSJU-2012 la demandada afirmó el derecho de las parejas del mismo sexo a inscribir a sus hijos evitando "(...) toda referencia que pueda resultar una distinción entre solicitantes del mismo o diverso sexo, generando procesos de identificación y discriminación contrarios al principio de igualdad" (conf. art. 4). Ello en el entendimiento de que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 42 de la ley 26.618, los integrantes de las familias, cuyo origen esté constituido por personas del mismo sexo, tendrán los mismos derechos y obligaciones y que ninguna norma del ordenamiento argentino podrá ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir su ejercicio o goce. En suma, considero que la deficiente rectificación de fs. 476 no impide que las peticionantes queden comprendidas en el colectivo que se desprende del convenio homologado de fs. 89, a los fines de que se les extienda una rectificación de la partida de nacimiento de su hijo que refleje los términos de la resolución 38-SSJU-2012. Por lo demás, a todo evento, y en línea con lo establecido por la normativa citada, destaco que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación establece en su art. 562 que "[l]os nacidos por las técnicas de

reproducción humana asistida son hijos de quién dio a luz y del hombre o de la mujer que también ha prestado su consentimiento previo, informado y libre (...)" V. Por lo expuesto, opino que se debería hacer lugar a los recursos de apelación articulados y, en consecuencia, revocar la resolución en crisis. Fiscalía, 7 de julio de 2016. Nidia Karina Cicero Fiscal de Cámara de Apelaciones

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES
MARIA FERNANDA LESCH SECRETARIA DE CÁMARA Federico Miguel Gordillo Prosecretario Administrativo

El 12 de julio de 2016 se remiten las presentes actuaciones a la Sala III en 3 (tres) cuerpo/s de 514 fs. sin agregados.

Correlaciones: V. A. F. y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) - Juzg. Cont. Adm. y Trib. Nº 15 -
24/06/2011 014005E