

Rectificacion Partida De Nacimiento Apellido Falta De Legitimacion Para Obrar Interes

JURISPRUDENCIA

Rectificación. Partida de nacimiento. Apellido. Falta de legitimación

para obrar. Interés En el marco de un proceso de rectificación de partida de nacimiento de un menor, se hace lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la demandada, dado que en el citado proceso voluntario en el que se solicitó la supresión del apellido paterno en la partida del menor, el único interesado en participar es el progenitor. Por ello, al encontrarse fallecido, no resulta necesaria la intervención de los herederos del fallecido, por no afectar la petición sus derechos hereditarios y por carecer de interés en lo restante.

Mendoza, 13 de Mayo de 2016. VISTO Y

CONSIDERANDO: 1.- Que a fs. 203 la parte demandada apela el auto de fs. 195/198, por el que la juez de grado rechaza las excepciones de defecto legal y falta de legitimación sustancial pasiva y hace lugar al pedido de rectificación de la partida de nacimiento de T. A. S. a fin de modificarla, suprimiendo el apellido paterno y haciendo constar únicamente el apellido materno (G.). Impone las costas a los demandados, regula honorarios y dispone la revinculación de los hermanos. 2.- La apelante expresa agravios a fs. 209/221. Sostiene que las defensas de defecto legal en el modo de proponer la demanda y falta de legitimación sustancial pasiva, fueron atendidas en forma liviana por la juez a quo. Afirma que la actora incurre en confusión terminológica al no clarificar en términos positivos y precisos lo que demanda y en contra de quién demanda, lo que hace aplicable el art. 165 del C.P.C. Manifiesta que no es legitimada pasiva por no ser heredera de S. y que tal situación no puede soslayarse por lo que digan los avisos fúnebres, debiendo ser corregida la sentencia en este aspecto y en la imposición de las costas a quien no debió ser demandada. Cuestiona la imposición de las costas a los hijos menores de S., únicos herederos forzosos, por resultar víctimas, como lo fue T., de la situación de ocultamiento por parte de su madre, de la existencia de su padre y hermanos. Arguye que, de conformidad a la normativa legal vigente a la fecha del fallo, ley 18.248, no debió suprimirse el apellido paterno, solución que concuerda con las disposiciones del CCyC., siendo más beneficioso para el niño mantener los dos apellidos. Expone que la magistrada desconoce el dictamen pericial que sugiere no resolver el tema del cambio de apellido del menor hasta tanto no se solucionen, desde el punto de vista psicológico, otras cuestiones que resultan más trascendentes y traumáticas en la vida del niño. Expone que de la prueba rendida no surgen acreditados los justos motivos para la rectificación de la partida de nacimiento. No está de acuerdo con la interpretación y aplicación que la juez hace de la escucha del niño teniendo en cuenta las circunstancias trágicas y angustiantes por las que atravesaba frente a la ausencia en su vida de la figura paterna y posterior muerte de éste. Critica que el fallo no contenga citas de doctrina y jurisprudencia. Pide que se revoque la resolución apelada y en subsidio que se modifique incluyendo ambos apellidos en la partida de nacimiento de T. Deja planteado el caso constitucional y el federal. 3.- La actora contesta los agravios a fs.224/226vta., solicitando el rechazo del recurso. 4.- El Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas Mendoza dictamina ante esta alzada a fs.243y vta. Expresa que la merituación de los justos motivos para modificar la partida de nacimiento es de resorte exclusivo del juez. Hace notar que, por no estar en juego en el presente proceso el estado filial, no resultaba necesaria la intervención de los hermanos menores de T. en su calidad de herederos del progenitor fallecido. 5.- La Asesora de Menores dictamina a fs.246. 6.- El Fiscal de Cámara dictamina a fs. 248, por la confirmación del fallo en todas sus partes, por las razones de hecho justos motivos- y derecho posibilidad de suprimir el apellido paterno de la partida de nacimiento y mantener exclusivamente el materno- que expone y a las que remitimos en honor a la brevedad. 7.- Tratándose de un proceso voluntario (Cf. art.17 ley 18.248; art. 70 CCyC; arts. 312 a 314 del C.P.C; Palacio, Lino, ?Derecho Procesal Civil , Ed. Abeledo-Perrot, 1985, T°VIII, ps.280 y ss.) por el que se persigue únicamente la modificación de la partida de nacimiento en cuanto al uso del apellido materno y la supresión del paterno sin que ello implique dejar sin efecto el emplazamiento filial, el único interesado, además del propio peticionante, en contestar y participar en el proceso, era el progenitor por estar en juego la continuación de la estirpe y cuestiones de orden moral que mellen su dignidad, referidas a los justos motivos invocados por los que se pide la supresión de su apellido pero, fallecido éste, coincidimos con el dictamen de la Asesora Letrada del Registro Civil en que no resultaba necesaria la intervención de los herederos del fallecido por no afectar la petición sus derechos hereditarios y carecer de interés en lo restante. Por otra parte, se desprende del escrito postulatorio, que en ningún momento la actora ?demanda a los herederos de S., sino que es la juez quien de oficio le corre traslado a fs.21, lo que resulta erróneo y, más allá de haber sido consentido por la propia accionante, no lo fue por los demandados, en especial por G. S. R., que planteó la defensa de falta de legitimación sustancial pasiva. Sin perjuicio de ello, la falta de legitimación sustancial pasiva puede ser declarada de oficio por el juez por afectar directamente la regular constitución de la relación jurídico procesal y los alcances de la sentencia a dictarse. Así lo sostuvimos en autos n°

2624/13/2F-463/13 caratulados ?GIORDANO MARTIN FERNANDO C/GIORDANO DOMINGO JUAN POR IMPUGNACION DE PATERNIDAD?, 28/12/2015 (en encuadernación): ?Siendo que la falta de legitimación, ya sea para demandar o recurrir, debe ser analizada de oficio por el Juzgador, a lo que se suma que es el tribunal de alzada el juez del recurso y entre sus facultades está la de analizar, por ejemplo, si éste fue planteado en término, si la resolución es apelable, la legitimación o el interés de quien recurra, etc., sin estar atado ni por lo resuelto por el juez a quo ni por lo acordado por las partes (cfr. Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, 10/9/1991, "Sesan, Lorenzo v. Pera, Carlos y otro s/desalojo", Lexis Nexis N° 14/30690). Por otro lado, sea que se entienda la "legitimatío ad causam" como la cualidad emanada por la ley que faculta a requerir una sentencia favorable respecto del objeto litigioso (Suprema Corte de Buenos Aires, ?Mendoza Maidana, Justa Albina y otra v. Ojeda Maidana, Jacinto y otro s/Daños y Perjuicios , 27/12/1991, Lexis Nexis N° 14/30885) o un requisito esencial de la acción (Suprema Corte de Buenos Aires, ?Zgonc, Daniel Roberto y otro v. Asociación Atlético Villa Gesell s/ Cobro de australes , 08/09/1998, Lexis Nexis N° 14/15055), lo cierto es que la falta de legitimación debe ser declarada de oficio, aunque no se haya opuesto la defensa o quedara incontestada la demanda (Suprema Corte de Buenos Aires, 28/10/1986. ?Etchetto, Roque v. Muebles Finiesterre S.R.L. s/ Resolución de contrato , Lexis Nexis N° 14/65506). Bajo esta mirada, es claro que sólo pueden apelar, en principio, quienes revisten la condición de partes, o de representantes voluntarios o necesarios de éstas y, excepcionalmente, los terceros afectados por la resolución (cfr. Horacio Gianella, Código Procesal Civil de la Provincia de Mendoza, T I, p.991/992) . Por ende, corresponde hacer lugar a la defensa en la extensión aludida y como consecuencia de ello, modificar la imposición de las costas, por ser un accesorio de la cuestión principal, al dejar de revestir la calidad de ?demandados vencidos (art.36 C.P.C.). Sentado esto, no resulta necesario entrar a considerar los otros agravios esgrimidos en relación a los justos motivos, por carecer de interés jurídico. Esta Cámara tiene reiteradamente dicho que, así como el interés es la medida de la acción (art. 41 del C.P.C.) también es la medida de la apelación. Citando a Podetti para quien existen grandes similitudes entre la demanda y el responde por un lado, y el recurso de apelación por el otro: así como en la demanda debe existir un interés que la justifique, también para la procedencia del recurso de apelación debe existir uno jurídico que lo justifique: ?Cualquiera sea la personería que ostente quien deduce un recurso de apelación (litigante, tercero con interés legítimo, representante del ministerio público), es necesario que se alce contra una resolución contraria al interés que ha defendido, que le perjudique. Por eso, el principio general en la materia es que sólo puede apelar el vencido, total o parcialmente, aquél a quien causa agravio o perjudique la resolución (cfr. Podetti, Ramiro, ?Tratado de los recursos , pág. 175, Segunda Edición, Ediar, Bs. As., 2009).

El interés es un presupuesto necesario para actuar ante la justicia; por lo tanto, debe existir para que justifique el ejercicio del derecho de acción en un caso concreto; debe haberlo para realizar cualquier acto procesal y para impugnar una decisión mediante un recurso, y específicamente, mediante el recurso de apelación. El interés que justifica la apelación surge del agravio o gravamen que la resolución recurrida ocasiona a la parte recurrente. El agravio es el perjuicio que la resolución causa al recurrente, y la existencia de este agravio y la posibilidad de su reparación a través del recurso de apelación es lo que determina el interés del apelante en ese recurso (cfr. Loutayf Ranea, Roberto G., ?El recurso ordinario de apelación en el proceso civil , pág. 213 y ss., Ed. Astrea, Bs. As., 2009). Consecuentemente, no habiendo apelado la actora ni la Asesora de Menores y estando de acuerdo el Fiscal de Cámara con los aspectos de hecho y derecho del fallo, corresponde modificarlo parcialmente en la forma sugerida ut supra. Sin perjuicio de ello y a mayor abundamiento, esta Cámara se ha expedido en dos casos que guardan similitud con éste, en el sentido de admitir la supresión del apellido paterno de la partida de nacimiento cuando existan justos motivos (LS7-221 y LS8-463), a los que remitimos en honor a la brevedad. 8. Las costas de primera instancia y de alzada corresponde imponerlas en el orden causado toda vez que los demandados apelantes no se limitaron a esgrimir la defensa de falta de legitimación sustancial pasiva y los agravios que hacían a su propio interés, sino que fueron más allá postulando la revocación del fallo en todas sus partes en primera instancia y ante esta alzada. (art.36 ap. II C.P.C.). En cuanto a los honorarios, como lo hemos sostenidos en otros precedentes en que se apelaba la cuestión principal, la Cámara puede adecuar de oficio la regulación de honorarios a la imposición de las costas cuando esta haya sido modificada en la alzada. ?Los pronunciamientos de un tribunal de alzada se encuentran limitados a lo que haya sido motivo de apelación y agravio. Sin embargo, frente a cuestiones accesorias --en el caso, regulación de honorarios--, si el tribunal de alzada modifica lo decidido en lo principal --el orden de imposición de las costas-- puede avanzar sobre esa cuestión accesorio --para decidir sobre los honorarios regulados en la instancia anterior--, sin necesidad de que la cuestión haya sido planteada concretamente en el recurso que motiva la intervención del tribunal ad quem.? Por lo que la Cámara, RESUELVE: I.- Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto a fs.203 por la parte demandada y en consecuencia revocar parcialmente el resolutivo de fs.195/198, en sus dispositivos I, VI y VII, los que quedan redactados como sigue: ?I. Rechazar la excepción de defecto legal y hacer lugar a la defensa de falta de legitimación sustancial pasiva respecto a todos los demandados. VI. Imponer las costas en el orden causado. VII. Regular los honorarios de los Dres. Laura Ferri y Marcelo Gómez Ruppi, en la suma de pesos cuatro mil (\$4.000,00) a cada uno (art.10 L.A.) II. Imponer las costas de alzada en el orden causado. III.- Regular los honorarios

profesionales de los Dres. Marcelo Gómez Ruppi y Laura Ferri, en la suma de pesos mil seiscientos (\$1.600,00), a cada uno (arts. 15 ley 3641).’ COPIESE. REGISTRESE. NOTIFÍQUESE Y BAJEN. Dr. Germán Ferrer Juez de Cámara Dra. Carla Zanicelli Juez de Cámara Dra. Estela Inés Politino Juez de Cámara Correlaciones: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - LIBRO PRIMERO - TÍTULO I. PERSONA HUMANA - CAPÍTULO 4 Nombre (arts. 62 a 72) Alegre, María C., Breve análisis jurisprudencial en torno a la ley de nombres, Erreius on line, Junio 2011, 008312E