AUTOS: "G., D. H.. c/ S., E. S. y Otros s/ Impugnación de Paternidad"(Expte. Nro. 17/10 CANO).----------

------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil diez, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia de su titular Dr. Günther Enrique Flass y asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Jorge Luis Früchtenicht y Claudio Alejandro Petris, para dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: "G., D. H. c/ S., E. S. y Otro s/ Impugnación de Paternidad" (Expte.N° 34-16-2009 Juzgado de Familia Nro. 1 y Nro.: 17/10 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------
----------Practicado a fs. 99 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII Nro. 5 del Digesto Jurídico Provincial, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: PETRIS - FRÜCHTENICHT –FLASS.----------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es justa la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------**A la PRIMERA CUESTION, el DR. PETRIS, dijo**: ----------

--------Contra la sentencia definitiva dictada a fs.60/63 que hizo lugar a la demanda de impugnación de la paternidad e impuso las costas en el orden causado, apeló la parte actora a fs. 65, recurso que fuera concedido a fs. 66, con agravios expresados a fs. 95, los que fueron contestados a fs. 97 por la parte demandada.----------
--------En concreto se agravia el apelante de la sentencia puesta en crisis que la jueza "a quo" considerara que no existió respaldo alguno y que la progenitora conociera la paternidad del niño, que al no poder determinar vencedores ni vencidos las costas se impusieran por su orden cuando a fs. 16 pto. II segundo párrafo expresara la demandada que al momento de quedar embarazada le notificó al accionante esta situación, que no se está en presencia del desconocimiento o duda razonable que pudiera inducir a error, tampoco de un allanamiento, sino todo lo contrario cuando a sabiendas que el niño había sido procreado por el actor fue falsamente inscripto con el apellido de la actual pareja de la codemandada, considera que las costas no pueden

ser impuestas en el orden causado porque los accionados fueron declarados en rebeldía y se extralimitaron al poner en funcionamiento todo el sistema judicial a efectos de determinar la paternidad que ya era conocida por las partes.----------

---------A fs. 97 contesta el agravio los accionados solicitando el rechazo de la apelación por considerar que el vencimiento fue parcial y mutuo, llevada a cabo la audiencia que prescribe el art. 130 de la Ley III Nº 21, se llama finalmente a fs. 98 autos para dictar sentencia, practicado el sorteo a fs. 99, habiendo resultado primer votante, este magistrado se expide en definitiva.----------

--------Adelanto que las quejas no resultan atendibles. En efecto, el tema de las imposición de costas adquiere matices diferenciados en las acciones de filiación y de impugnación de la paternidad previstas en el ordenamiento sustantivo civil, puesto que a veces resulte posible que los justiciables , no se encuentren con la certeza “per se” para afirmar tal o cual hecho concreto. Resulta entonces así prudente atender a las características particulares de cada caso concreto sometido a juzgamiento y la conducta asumida por los litigantes para determinar si corresponde de manera excepcional apartarse del principio objetivo de la derrota. En ese sentido, fue el propio actor promotor de la acción de impugnación de la paternidad quien afirmara en el libelo de demanda que no mantuvo una relación formal de noviazgo con la codemandada, que salían esporádicamente y mantenían relaciones íntimas, que tomó conocimiento del embarazo de la codemandada A. por parte de allegados del mismo, que un amigo en común le confirmó que la madre le había comentado que el actor era el padre del niño, que al conversar con la madre del niño no negó ni afirmó que el accionante sea el padre del niño, que producido el nacimiento visitó a la madre y comenzó a tener comunicación con el niño, que enterado recién en diciembre del año 2008 de que el niño había sido inscripto a nombre del restante codemandado y habiendo perdido contacto con el menor y negándose la madre a la realización del ADN junto con su actual pareja se tornó ineludible la presente acción, teniendo la certeza de ser el

padre biológico (fs. 5). La certeza no la tenía pues de lo contrario y justamente si como lo afirmara e intentara hacer valer en esta Sede para modificar la imposición de costas que la codemandada le comunicara que estaba embarazada al Sr. G., constatado el nacimiento del niño por haberlo ido a visitar, hubiera procedido al reconocimiento de su hijo de así creerlo. Nótese que en pasajes de la demanda el propio actor manifestó "Esta situación es absolutamente posible, adviértase que el niño nace el 07/enero/2008, además ninguno de los dos: ni el Sr. G. y la Sra. A., tomaban recaudos para evitar la procreación ". Más no lo hizo. Y entiendo que es aquí donde aparece la incongruencia: certeza por un lado de la paternidad , pero realización de ADN por el otro (ver fs. 5). Nótese por otra parte que tampoco hubo una conducta obstruccionista de los demandados, se les decretó la rebeldía a fs. 12 que no alterara en nada que las costas del proceso deban ser impuestas conforme lo prevé el art. 61 "in fine" de la Ley XIII Nº 5, en tanto que el mencionado artículo comprende exclusivamente los gastos que hubiera ocasionado a la otra parte la incomparecencia o el abandono de la parte declarada rebelde. Rebeldía que en el "sub-juditio" cesara mediante la presentación de fs. 16 y sometimiento a las pruebas biológicas pertinentes. Circunstancia que entiende este magistrado llamado a conocer que era lo perseguido por el actor porque justamente y conforme lo llevo dicho, no tenía la certeza absoluta de la que hablara en la demanda. Necesitó del proceso para despejar toda duda. El proceso vino así a quedar convertido en un medio necesario para darle la certeza que el propio actor no tenía. Siendo ello así, y si bien la demanda ha prosperado en todos sus términos por lo que debe hablarse de un vencedor, en este caso el actor, ello no es obstáculo para que justamente y ante las particularidades señaladas , a lo que debe agregarse que las conductas de ambas partes partes no han quedado bien aclaradas, naturaleza de la cuestión debatida, se eche mano a la excepción a la regla contenida por la segunda parte del art. 69 de la Ley XIII Nº 5 del Digesto Jurídico Provincial y en consecuencia

propongo al pleno se mantenga la imposición de costas contenida en la sentencia a fs. 63 vta. pto.2. –-----

-------- Costas en esta Alzada al apelante vencido (art. 69 de la Ley XIII N°: 5 del Digesto Jurídico Provincial – antes Ley 2203), fijando los honorarios de la Dra. L. V. en la suma de $390,00 y los de la Dra. D. R. en la suma de $ 450,00 (art. 13 de la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico Provincial, antes Dto Ley 2200) en adelante Arancel).----------

---

------**A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**:-------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, en orden a la apelación intentada por el actor a fs. 65 y contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que luce agregada a fs. 60/63 y vta., la que en lo que interesa al recurso en tratamiento, resolvió imponer las costas en el orden causado (v. pto. 2º de su parte resolutiva).----------

------Los agravios deducidos por el apelante lucen en la pieza procesal de fs. 95 y vta. y fueron replicados a fs. 97 y vta. La única queja deducida por el recurrente ataca la imposición de las costas del proceso, y fue suficientemente referenciado por el vocal que me precedió en el voto. Atento ello, y en homenaje a la brevedad procesal, me abocaré al tratamiento de aquella queja.----------

------2. Así las cosas, debo advertir que, a juicio del suscripto, en supuestos como el de autos, se debe abandonar por un instante el criterio objetivo de la derrota que dimana en el art. 69 de la Ley XIII Nº 5 del Digesto Jurídico Provincial (ex Ley Nro. 2203, en adelante CPCC) y aplicar analógicamente la excepción que se aloja en el art. 72 del mismo plexo normativo, toda vez que no existe un vencimiento objetivo de ninguna de las partes de este proceso en los términos de la primera de las cláusulas mencionadas en el presente párrafo; se halla comprometido el orden público familiar y, también, de los dichos de las propios progenitores en oportunidad de inaugurar el padre la instancia (v. fs. 5 y vta.) y de presentarse la madre (v. fs. 16 y vta.). En su consecuencia, y oídas en audiencia las explicaciones de las partes, se desprende que el verdadero "*vencedor*" de este proceso es el menor que

adquirió certeza filiatoria, pese a las conductas erráticas de sus padres biológicos. Así las cosas, comparto el criterio sostenido por el vocal preopinante, estimando que corresponde confirmar la sentencia apelada en todo cuanto ha sido materia de recurso. Así lo voto.----------

------3. Tal como propondré se resuelva la cuestión traída al conocimiento de esta jurisdicción, entiendo que las costas deben aplicarse –en este caso – al apelante vencido (art. 69 del CPCC).---------

---------**A la SEGUNDA CUESTION el Dr. PETRIS, dice:**----------

---------Por todo lo expuesto en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: 1°) **CONFIRMAR** la sentencia apelada en cuanto fuera materia de recurso 2°) **IMPONER** las costas de esta instancia al apelante vencido (art 69 del C.P.C. y C.) y 3°) **REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. L. V. en la suma de $ 390,00 y los de la Dra. D. R. en la suma de $ 450,00 ambas sumas con más el IVA pertinente por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 de la Ley del Arancel).----------**A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**:----------En orden a lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Pleno de este Cuerpo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada, en todo cuanto fue materia de recurso; **II.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante vencido (dctr art. 69 del C.P.C. y C.)) y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. L. V. en la suma de $ 390,00.- y los de la Dra. D. M. R. en la suma de $ 450,00.- (art..13 de la Ley XIII Nº 4 del DJP –ex Ley Nro. 2200, Ley del Arancel).----------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente.----------

---

----------S E N T E N C I A ----------

--------**<u>Y VISTO</u>**: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, **<u>RESUELVE:,</u>**----------

--------1°) **CONFIRMAR,** la sentencia apelada , que obra a fojas 60/63 vta., registrada bajo el nro.: 133/2009, de f echa 07/12/2009.----------
--------2°) **IMPONER** las costas de esta instancia al apelante vencido (dctr art. 69 del C.P.C. y C.) , regulando los honorarios profesionales de la Dra. L. V. en la suma de $ 390,00 y de la Dra. D. M. R. en la suma de $ 450,00 (art..13 de la Ley XIII N°: 4 del Digesto Jurídico Provincial – ex Ley N° 2200, Ley del Arancel) ambas sumas con más el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada.----------
----------3°)
REGISTRESE, notifíquese y devuélvase .----------
--------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del Digesto Jurídico Provincial)----------

JORGE LUIS FRÜCHTENICHT CLAUDIO A. PETRIS
REGISTRADA BAJO EL NRO. CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2010.CONSTE.-

Zulma Graciela Albornoz
Secretaria