

## **T. A. S. s. Especiales - Residual**

Juzg. Civ. Fam. y Suc. N° 5, San Miguel de Tucumán, Tucumán; 19/03/2019; Rubinzal Online; 450/2019 RC J 4185/19

### **Sumarios de la sentencia**

#### **Voluntad procreacional - Apellido - Persona humana - Menor de edad sin filiación determinada - Persona gestante sin voluntad procreacional - Menor de edad víctima de abuso sexual - Interrupción legal del embarazo**

Se dispone que la inscripción registral del nacimiento y de la defunción de la neonata se efectúe bajo el nombre de pila "Eluney", adicionándose un apellido común que complete su denominación, conforme lo normado por el art. 65, Código Civil y Comercial. Desde el momento en que la niña (de 11 años de edad) involucrada en autos, conjuntamente con su representante legal, solicitara se le practique una interrupción legal del embarazo no deseado que venía transitando, producto de un abuso sexual intrafamiliar, debe tenerse a ella como una persona gestante sin voluntad procreacional, carente de toda intención de maternar, por lo cual la inscripción registral de esa neonata no puede ni debe reflejar otra circunstancia distinta. (Sentencia no firme.)

#### **Voluntad procreacional - Apellido**

Debe atenderse a que el acto de inscripción registral no es constitutivo, sino declarativo, toda vez que declara situaciones ya preexistentes. En el caso que nos ocupa, debe respetarse la no consolidación de relaciones de familia que nunca existieron entre la niña y la neonata surgida de la práctica quirúrgica (I.L.E.) a la que fuera sometida la primera. Por tanto, no corresponde la inscripción de nacimiento ni de defunción de la neonata con ninguna referencia a la persona de la niña. (Sentencia no firme.)

#### **Apellido - Voluntad procreacional**

El Estado, en todas sus faces y escalas debe velar y hacer primar la tutela efectiva de los derechos de la niña víctima del ilícito infamante perpetrado, tutela que implica no sólo garantizarle el acceso a las políticas públicas a fin de interrumpir el embarazo no deseado, sino además las consiguientes reservas legales a partir de las cuales no queden secuelas registrales de la decisión legal que adoptara la niña en su condición de víctima. De lo contrario, se la estaría condenando a verse registrada como lo que nunca fue: una mujer con intención de maternar, cuando en la realidad se vio obligada a gestar a partir de la comisión de un hecho ilícito, sin haber manifestado en momento alguno intención o voluntad de asumir los cuidados y el ejercicio pleno de la responsabilidad parental respecto de la neonata. (Sentencia no firme.)

#### **Apellido - Voluntad procreacional**

En el caso sub-examine, debe atenderse a que la falta de filiación determinada de la neonata deviene como consecuencia de las particularidades que rodearon su nacimiento, debiendo considerarse a quien la concibió como una persona gestante sin intención de maternar ni de asumir ninguna calidad ni vínculo familiar con esa menor de edad recién nacida, del que pudiera devenir inscripción registral alguna que la vincule con ésta última. (Sentencia no firme.)

#### **Apellido - Voluntad procreacional**

En el caso que nos ocupa, el Interés Superior de la niña involucrada debe resguardarse no sólo desde la faz de la salud pública (habiéndosele facilitado la práctica de la Interrupción Legal del Embarazo en el nosocomio público donde se encontraba alojada), sino también y fundamentalmente desde la faz administrativa: a fin de evitar la re-vulneración de los derechos de la niña en tanto haber resultado víctima de un delito infamante con una de las secuelas más lacerantes para su edad y grado de madurez. En tal sentido, entre las medidas administrativas que deben considerarse de estricto e ineludible cumplimiento se encuentra la de inscribir el nacimiento y posterior defunción de la neonata que sobrevino a partir de la práctica quirúrgica de I.L.E. a la que fuera sometida la niña. Dichas inscripciones, si bien deben reflejar instrumentalmente el nacimiento de la neonata y su posterior deceso, no deben contener dato alguno que implique o del que pueda surgir vinculación de maternidad alguna respecto a la niña. (Sentencia no firme.)

### **Apellido - Voluntad procreacional**

Si bien constituye deber y misión del Estado arbitrar los medios a fin de asegurar la correcta inscripción del nacimiento y posterior deceso de la neonata producto de la I. L. E. que le fuera practicada a la niña, bajo ningún concepto dichas inscripciones registrales deben vulnerar los derechos y la reserva de intimidad que la víctima del caso tiene derecho a que le sean tutelados. (Sentencia no firme.)

### **Apellido - Voluntad procreacional**

De la instrumental aportada a estas actuaciones por la Sra. Directora General del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de Tucumán, se desprende que si bien en el Informe Estadístico de Nacido Vivo y expedido por el facultativo especialista en Tocoginecología que asistiera a la niña en la práctica quirúrgica, se consignara el nombre y apellido de la niña, por resultar éste dato imprescindible a la luz de lo normado por el art. 565, Código Civil y Comercial, en virtud del cual el profesional que asiste el acto debe certificar la identidad de los intervinientes en el mismo, ello en modo alguno puede verse luego reflejado en la confección del Acta de Nacimiento de la neonata, a la luz de las circunstancias bajo las cuales tuvo lugar ese nacimiento, advirtiéndose asimismo que del Informe Estadístico de Defunción se consignó a la neonata atribuyéndosele el apellido de la niña. (Sentencia no firme.)

## **Texto completo de la sentencia**

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en estos autos caratulados T. A. S. s/ ESPECIALES (RESIDUAL) y:

CONSIDERANDO

Que a fs. 319/326 de autos, la Sra. Directora General del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de ésta Provincia pone en conocimiento de ésta Magistrada las actuaciones referidas al Informe Estadístico de Nacido Vivo obrante en copia certificada a fs. 322 de autos y confeccionado en ocasión de la práctica quirúrgica de Interrupción Legal de Embarazo solicitada clínicamente por la niña T.A.S. y por su progenitora, la que fuera comunicada en autos oportunamente, y de la cual derivara el nacimiento de la neonata, quien aparece en el Informe de Estadístico de Defunción cuya copia certificada obra a fs. 324 de autos como "Eluney T."

Que al momento de la remisión a éstos actuados de la instrumental antes mencionada, la Funcionaria solicita la intervención de ésta Magistrada a los fines de ordenar la modalidad de inscripción del nacimiento y de la defunción de la neonata, a partir de las características que rodearon su nacimiento.

Que al momento del análisis del presente tema, no debe perderse de vista que estamos en presencia de un embarazo no deseado en una niña de once (11) años de edad, producto de un abuso sexual intrafamiliar, niña que a raíz de la gravedad del ilícito cometido en su contra y de las derivaciones que para ella acaecieran a partir de tal hecho aberrante, solicitara la Interrupción Legal del Embarazo por el cual se encontraba transitando, a la luz de lo normado por el art. 86 del Código Penal en tanto contempla a ese supuesto como uno de los que posibilita la práctica de aborto no punible, a la luz de la interpretación que en tal sentido le diera la Corte Suprema de Justicia de la Nación al mencionado supuesto, en el Fallo "F. A. L. s/ Medida Autosatisfactiva"

dictado en el año 2012, conforme al cual nuestro Máximo Tribunal determinó que no existe mandato legal o precepto de naturaleza alguna que deba interpretarse de forma restrictiva (art. 86, inciso 2º del Código Penal), el cual regula la no punibilidad de los abortos practicados en relación a aquellos embarazos producto de una violación; entendiéndose, consecuentemente, que la no punibilidad se extiende a todos los embarazos producto de una violación, con independencia de la capacidad mental de la víctima. Que, asimismo, en los Considerandos de dicha resolución se advierten como elementos esenciales los siguientes: 1.-la necesidad de contar con pautas que garanticen el acceso al aborto en los supuestos contemplados como no punibles en los términos del art. 86, incs. 1º y 2º del Código Penal; 2. la comprensión de todos los embarazos que provienen de una violación, con independencia de la capacidad mental de la víctima; 3. la mujer que se encuentre en tales condiciones no requiere para interrumpir su embarazo la denuncia ni la prueba de la violación, ni puede ni debe ser obligada a solicitar autorización judicial; 4. sólo es necesario que la víctima, o su representante legal, manifiesten ante el profesional tratante, declaración jurada mediante, que aquel ilícito es la causa del embarazo.

Que, por su parte, tampoco debe perderse de vista que en materia de reconocimiento de derechos y respecto a la tutela efectiva de los Sujetos de Derecho, el Interés Superior del Niño resulta uno de los más trascendentes de la vida social. En virtud del mencionado Principio, los Estados Partes, suscriptores de la Convención sobre los Derechos del Niño se comprometen a asegurar al niño, niña o adolescente la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, debiendo tomar las medidas legislativas y administrativas adecuadas, y velando porque las instituciones y establecimientos encargados del cuidado y protección de los NNyA cumplan las normas establecidas por la autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, así como en relación a la existencia de una adecuada supervisión.

Que lo antedicho implica que la Convención sobre los Derechos del Niño y su norma positivizadora en el derecho interno consagra respecto del NNyA el goce de una protección especial, quien dispondrá de oportunidades de servicios para su completo desarrollo (moral, espiritual, mental, físico y social), debiendo los Estados promulgar leyes y ejecutar políticas públicas que atiendan a ese Interés Superior.

Que, precisamente, en el caso que nos ocupa, ese Interés Superior de la niña T. A. S. debe resguardarse no sólo desde la faz de la Salud Pública (habiéndosele facilitado la práctica de la Interrupción Legal del Embarazo en el nosocomio público donde se encontraba alojada), sino también y fundamentalmente desde la faz administrativa: a fin de evitar la revulneración de los derechos de la niña en tanto haber resultado víctima de un delito infamante con una de las secuelas más lacerantes para su edad y grado de madurez. En tal sentido, entre las medidas administrativas que deben considerarse de estricto e ineludible cumplimiento se encuentra la de inscribir el nacimiento y posterior defunción de la neonata que sobrevino a partir de la práctica quirúrgica de I.L.E. a la que fuera sometida la niña. Dichas inscripciones, si bien deben reflejar instrumentalmente el nacimiento de la neonata y su posterior deceso, no deben contener dato alguno que implique o del que pueda surgir vinculación de maternidad alguna respecto a la niña T. A. S. Que, acorde a lo definido por el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la directriz en materia de Interés Superior del Niño de marca la obligación del Estado de garantizar la máxima protección integral de derechos de la niña T. A. S. cuidando de que en caso de existir conflicto entre los derechos e intereses de ella frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalezcan los primeros.

Que si bien constituye deber y misión del Estado arbitrar los medios a fin de asegurar la correcta inscripción del nacimiento y posterior deceso de la neonata producto de la I. L. E. que le fuera practicada a la niña T. A. S., bajo ningún concepto dichas inscripciones registrales deben vulnerar los derechos y la reserva de intimidad que la víctima del caso (T. A. S.) tiene derecho a que le sean tutelados.

Que, de la instrumental aportada a éstas actuaciones por la Sra. Directora General del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de Tucumán, se desprende que si bien en el Informe Estadístico de Nacido Vivo obrante a fs. 322 y expedido por el facultativo especialista en Tocoginecología, José Gigena, M.P. 5484, que asistiera a la niña T. A. S. en la práctica quirúrgica, se consignara el nombre y apellido de la niña, por resultar éste dato imprescindible a la luz de lo normado por el art. 565 del C.C.C. de la Nación, en virtud del cual el profesional que asiste el acto debe certificar la identidad de los intervinientes en el mismo, ello en modo alguno puede verse luego reflejado en la confección del Acta de Nacimiento de la neonata, a la luz de las circunstancias bajo las cuales tuvo lugar ese nacimiento, advirtiéndose asimismo que del Informe Estadístico de Defunción obrante a fs. 324 y expedido por la facultativa Salvatierra, Adriana, M. P.6056, se consignó a la neonata bajo el nombre de "Eluney T.", es decir, atribuyéndosele el apellido de la niña T. A. S. Que debe tenerse presente que desde el momento en que la niña T. A. S. conjuntamente con su representante legal solicitara se le practique una Interrupción Legal del Embarazo no deseado que venía transitando, producto de un abuso sexual intrafamiliar, debe tenerse a T. A. S. como una persona gestante sin voluntad procreacional, carente de toda intención de

maternar por lo cual la inscripción del eventual nacimiento de esa neonata no puede ni debe reflejar otra circunstancia distinta. Que debe atenderse a que el acto de inscripción registral no es constitutivo, sino declarativo, toda vez que declara situaciones ya preexistentes. En el caso que nos ocupa, debe respetarse la no consolidación de relaciones de familia que nunca existieron entre la niña T. A. S. y la neonata surgida de la práctica quirúrgica a la que fuera sometida la primera. Por tanto, no corresponde la inscripción de nacimiento ni de defunción de la neonata con ninguna referencia a la persona de la niña T. A. S.

Que el Estado, en todas sus facetas y escalas debe velar y hacer primar la tutela efectiva de los derechos de la niña víctima del ilícito infamante ya mencionado, tutela que implica no sólo garantizarle el acceso a las políticas públicas a fin de interrumpir el embarazo no deseado, sino además las consiguientes reservas legales a partir de las cuales no queden secuelas registrales de la decisión legal que adoptara la niña en su condición de víctima. Delo contrario, se la estaría condenando a verse registrada como lo que nunca fue: una mujer con intención de maternar, cuando en la realidad se vio obligada a gestar a partir de la comisión de un hecho ilícito, sin haber manifestado en momento alguno intención o voluntad de asumir los cuidados y el ejercicio pleno de la responsabilidad parental respecto de la neonata.

Que para casos como el que nos ocupa, nuestra legislación vigente tiene previsto en forma expresa la solución adecuada, a partir de lo preceptuado por el art. 65 del C.C.C. de la Nación, el que reza lo siguiente: "Apellido de persona menor de edad sin filiación determinada. La persona menor de edad sin filiación determinada debe ser anotada por el oficial del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas con el apellido que está usando, o en su defecto, con un apellido común".

Que, de la norma antes transcripta deviene como solución legal para las personas menores de edad sin filiación determinada su inscripción con el apellido que ya se encuentren usando (para el supuesto de tratarse de un menor de edad que durante un tiempo prolongado hubiere hecho uso de un apellido determinado, debiendo consignarse registralmente el mismo a fin de no modificar su identidad dinámica), o bien su inscripción mediante la anotación de ese menor de edad con un apellido común, posibilitando con ello suplir la ausencia de una denominación existente, y que por elemental que fuere, sirva para su identificación, buscando de ese modo evitar que se lo vincule con una determinada familia.

Que, en el caso sub-exámene, debe atenderse a que la falta de filiación determinada de la neonata deviene como consecuencia de las particularidades que rodearon su nacimiento, debiendo considerarse a quien la concibió como una persona gestante sin intención de maternar ni de asumir ninguna calidad ni vínculo familiar con esa menor de edad recién nacida, del que pudiera devenir inscripción registral alguna que la vincule con ésta última. En consecuencia, de conformidad a todo lo expresado, y habiendo dictaminado ya la Sra. Defensora de Niñez, Adolescencia y Capacidad Restringida de la 1ª Nominación a fs. 361 de autos, es que

**RESUELVO:**

I) **DISPÓNESE** la inscripción registral del nacimiento y de la defunción de la menor de edad consignada como "Eluney" en el Informe Estadístico de Nacido Vivo suscripto por el Dr. José Gigena, M.P. 5484, nacida en fecha 27-02-2019 en el Hospital Eva Perón y a quien se consignara como "Eluney T." en el Informe Estadístico de Defunción suscripto por la Dra. Adriana Salvatierra, M.P. 6056, y cuyo deceso acaeció en fecha 08-03-2019 en el Hospital Eva Perón, **DEBIENDO PROCEDERSE A LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL DE SU NACIMIENTO Y DE SU DEFUNCIÓN** bajo el nombre de pila "Eluney" al que deberá adicionarse un apellido común que complete su denominación, conforme a lo normado por el art. 65 del Código Civil y Comercial de la Nación y a la interpretación considerada en la presente resolutive.

II) **LIBRESE OFICIO A LA SRA. DIRECTORA GENERAL DEL REGISTRO DEL ESTADO CIVIL Y DE LA CAPACIDAD DE LAS PERSONAS DE TUCUMÁN**, a fin de comunicar lo dispuesto en el Punto anterior, debiendo adjuntarse copia certificada de la presente resolución.

**HÁGASE SABER.**

**DRA. VALERIA JUDITH BRAND.**