

Falta De Reconocimiento Filial Dano Moral

JURISPRUDENCIA

Falta de reconocimiento filial. Daño moral

Se eleva la

indemnización por daño moral y se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda resarcitoria de los daños y perjuicios derivados de la falta de reconocimiento filial.

En la ciudad de San Isidro, a los 25 días del mes de Febrero de 2016, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tres de la Excm. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores JUAN IGNACIO KRAUSE y MARIA IRUPE SOLANS, para dictar sentencia en los autos caratulados: ?J. M. E./ F. DE A. J. S/DAÑOS Y PERJ. DEL./CUAS. (EXC.USO AUT. Y ESTADO)? expediente n° SI-26737-2009; practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dres. Soláns y Krause resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez doctora Soláns dijo: A. El asunto juzgado. A.1) La actora M. E. J., por sí y en representación de su hija menor C. S. J., inicia demanda de daños y perjuicios por falta de reconocimiento filial contra J. F. de A. Relata que el 24 de Febrero de 2000 nació C. S. J., fruto de la unión en concubinato que tuvo con el demandado. Explica que se desempeñó como doméstica en su vivienda, cuidando al hijo discapacitado del Sr. F. que era de estado civil viudo, durante aproximadamente un año. Cuando el demandado volvió a casarse ya no necesitó de sus servicios. Luego de siete años enviudó nuevamente y la buscó para que cuidara a su hijo durante un fin de semana, luego le fue ofreciendo trabajo en distintos días y horarios, hasta que le hizo una oferta importante para que dejara el resto de las casas y se ocupara exclusivamente de su hijo y de su casa. Luego de un infarto que sufrió el demandado, también tuvo que cuidarlo a él. La relación fue haciéndose más íntima, hasta que le propuso formar pareja y mudarse ella con sus hijas a su residencia de Pacheco. Ella aceptó y vivieron en familia y en armonía durante cinco años, tiempo durante el cual ella se dedicaba a cobrar las rentas de los inmuebles de propiedad del Sr. Joaquín, además se ocupaba del hijo discapacitado y de las necesidades de la familia. Cuando quedó embarazada de C., el demandado nunca quiso asumir la paternidad, argumentando que se produciría un conflicto de intereses con los otros hijos y no sabía cómo resolverlos. Al momento de inscribir el nacimiento de la niña no le dio el apellido, para lo cual debió tramitar un juicio de filiación. Luego de un tiempo ella retornó a la casa de sus padres y se ocupó de su hija, pues el padre nunca lo hizo. A.2) J. F. de A. contesta la demanda y da su versión. Falleció durante el proceso, continuando el trámite sus herederos (fs. 75, 84 y 92). B. La solución dada en primera instancia. B.1) La sentenciadora, luego de analizar los juicios de filiación y alimentos y la prueba producida en autos, tuvo por acreditado que el demandado tuvo en todo momento una actitud renuente y no colaborativa con respecto a su hija, tanto extrajudicialmente como durante el trámite de los referidos juicios. B. 2) como consecuencia de lo anterior resolvió: a) Hacer lugar a la demanda promovida por M. E. J. por sí y en representación de su hija menor de edad C. S., contra los herederos de quien en vida fuera J. F. de A., condenándolos a abonar la suma de \$ 142.000 más intereses y costas. C. La articulación recursiva. Apela la actora a fs. 330, conforme agravios de fs. 345/347. D. Los agravios. D.1) Se queja la actora porque la sentencia no se pronunció sobre la discriminación sufrida por la menor, y por el quantum de los montos fijados en concepto de daño moral para la hija y la madre. Se agravia asimismo por el rechazo de la indemnización pedida en concepto de daños materiales. E. El análisis de la resolución atacada en función de los agravios expresados. E.1) Daño moral. E.1.1) Cuantía del daño moral de la menor. Se queja la actora por cuanto a su entender al justipreciarse el daño moral no se ha considerado la discriminación sufrida por la niña en relación al trato recibido por los demás hijos de su padre. No está en discusión la responsabilidad atribuida al demandado J. F. de A. por el incumplimiento de los deberes emergentes de la concepción, ni la procedencia de la indemnización por el daño moral que tal situación produjo a las accionantes. No obstante, se queja la apelante pues sostiene que no se tuvo en cuenta que la menor ha sido discriminada; que sus hermanos han vivido en viviendas dignas y cómodas, recibieron educación y alimento conforme a la situación económica del padre, gozaron del derecho de identidad, y que la menor de autos ha sido ignorada. Afirma que está acreditado que los hermanos y hasta un sobrino de la menor disfrutaban de los inmuebles del Sr. F., y que la renta que se le asigna a la menor en la sucesión del padre depende del capricho de la otra hija del causante, quien dispone del patrimonio según su voluntad, todo lo cual es demostrativo de la discriminación que sufre y que no ha sido tratada en la sentencia. Cabe señalar que en los casos de falta de reconocimiento filial, la condena a restañar el daño moral que ello produce está vinculada a las aflicciones, sufrimientos o perturbaciones en los sentimientos que se derivan de la falta de conocimiento de la propia identidad y de no ser considerado en el ámbito de las relaciones humanas (vg. colegio), como hijo de padre conocido, y todo aquello que resulta consecuencia directa de la conducta omisiva, así, el daño extrapatrimonial generado por el trato desigual (discriminatorio) dispensado por el padre a C. en

relación al resto de sus hijos, no resulta autónomo sino que como menoscabo espiritual integra el concepto de daño moral. De allí que en función de los términos de la sentencia en crisis, no surja que tales extremos no hayan sido apreciados y tenidos en cuenta por la sentenciadora. Ningún elemento aporta la quejosa que demuestre la falta de consideración que expone. En lo que hace a la pérdida por su afectación en tema de vivienda digna y cómoda, educación y alimento conforme a la situación económica del padre, cabe destacar que tales cuestiones resultan materia propia de un reclamo alimentario, y como tal ajeno al daño moral (extrapatrimonial). Ahora bien, específicamente en relación a la cuantía del daño moral en el caso de autos, cabe referir que tal como se señala en la sentencia, la falta de emplazamiento del estado de hijo por no mediar reconocimiento voluntario causa un daño moral que no requiere de especial prueba, desde que se trata de un daño *in re ipsa*, que surge de los hechos mismos. La falta de determinación del estado de familia perturba a la víctima en el goce de sus derechos a conocer su origen, a tener un nombre, a tener un padre, a no ser hijo de un desconocido (CCLP 114180 RSD-37-12 S 17/05/2012 sum Juba B355715). El daño moral es la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (arts. 522 y 1078 Código Civil; Bustamante Alsina "Teoría General de la Responsabilidad Civil, parágr. 557), y su traducción en dinero se debe a que este no es más que el medio para enjugar, de un modo imperfecto pero entendido subjetivamente como eficaz por el reclamante, un detrimento que de otro modo quedaría sin resarcir (conf. causas 48.216 del 9.12.88, 65.450 del 15-6-95, 104.902 del 5-6-08 y 105.466 del 14-8-08 y 97.257 del 28-4-09 RSD 28/09 de Sala III). Claramente el daño se configura ante la falta de reconocimiento, cuando tal situación es consecuencia de la conducta del progenitor. Para determinar el monto indemnizable, cabe considerar la edad del niño y el especial impacto de la negación de la paternidad en la adolescencia, de modo que, a mayor edad del niño se presume un mayor daño; el plazo transcurrido desde la negativa al reconocimiento; la actitud del padre durante el proceso, teniéndose especialmente en cuenta su colaboración en la producción de las pruebas y, en particular, de la prueba biológica; el perjuicio psicológico; la demora materna en iniciar la acción; la inserción escolar del niño; el hecho de haber sido reconocido en las relaciones sociales como hijo del progenitor; la situación social y cultural de las partes; las implicancias de la falta de reconocimiento en cuanto a los derechos y deberes derivados del ejercicio de la responsabilidad parental (asistencia, debida comunicación, control de la educación, etc.); el desamparo producido por la carencia de una figura paterna cierta y responsable; y la relación de causalidad entre el obrar ilícito y el daño (Famá, María Victoria, "La Filiación? Régimen Constitucional, Civil y Procesal 2° edic. , pág. 782 vta. y jurisprud. cit. en págs. 782vta./789, Ed. Abeledo Perrot). En el caso, está probado que ante la negativa del padre fue necesario promover el juicio de filiación (expte. 13.637 ?J. c/ F. s/ filiación?), el cual fue iniciado el 5 de junio de 2003, dictándose sentencia cinco años después, el 10 de septiembre de 2008. Surge de los autos ofrecidos como prueba, que durante el proceso el demandado no tomó intervención y fue declarado rebelde (fs. 2, 65 y 130/132). La menor nació el 24 de febrero de 2000, es decir que obtuvo el reconocimiento filial paterno a los ocho años de edad (fs. 6 y 130/132). Ante la renuencia del demandado a asumir sus deberes alimentarios, se tramitó el juicio por alimentos (expte. 44086 ?J. c/ F. s/ alimentos?), iniciado el 10 de febrero de 2009, fijándose alimentos provisorios el 24 de agosto de 2009 y definitivos el 5 de septiembre de 2011 (fs. 2, 39/40 y 141/149). Surge de la pericia médica que la alimentación de la menor es abundante en cantidad y pobre en calidad, ingiriendo comidas abundantes en calorías pobres nutritivamente y a horas variadas. Según referencia de su madre ingiere alimentos por ansiedad (fs. 226/227, art. 474 del C.P.C.C.). La perito psicóloga refiere que la niña presenta relaciones vinculares no satisfactorias y carentes de sentimiento de apego. Observó la experta que el quantum de angustia detectado supera la capacidad del aparato psíquico de la niña, por lo tanto no cuenta con los recursos necesarios ni siquiera para poner en palabras lo traumático, lo que conllevaría a obstaculizar la elaboración de una imagen de sí valorada, respetada y autoafirmada. El fallecimiento de la figura paterna idealizada, dejó en su psiquis una doble falta, la del padre real y la del padre idealizado, por lo cual el aparato psíquico implementa mecanismos defensivos inadecuados, cuya utilización de manera recurrente podría dar lugar a serias patologías, habiendo tenido conductas de autolisis por ingesta de medicamentos de la madre, durante una crisis de angustia, persistiendo la idea de autoflagelarse (fs. 226/232, art. 474 del C.P.C.C.). Cabe considerar también, que la menor no ha tenido relación de vínculo familiar ni con su padre ni con los otros hijos del Sr. F., y que entre sus padres ha existido una relación conflictiva y violenta (fs. 198/199; confesional de F. fs. 172/173; test. Wood fs. 181/83 y Cantello fs. 184). Por último, ha de meritarse que la niña siempre vivió con la mamá y tres hermanas unilaterales, de forma muy humilde, en una situación económica de extrema necesidad, desempeñándose su madre en casas de familia, cuidando enfermos o niños. Por su parte el padre tenía muchas propiedades y una posición económica muy solvente (test. Wood fs. 181/183 y Cantello fs. 184). Teniendo en cuenta, entonces, las pautas enunciadas, las circunstancias personales de la niña y los padecimientos descriptos, considero reducida la indemnización fijada y propongo elevarla a la suma de ciento ochenta mil pesos (\$ 180.000; art. 165 del C.P.C.C.). E.1.3) Daño moral de la madre (\$ 42.000). Sostiene la apelante que la suma es reducida en relación al grave daño causado por el demandado. Ningún elemento señala la agraviada respecto a su situación personal, que demuestre el error en

el monto fijado en la sentencia de origen para enjugar el rubro en análisis (es decir su ineficacia de acuerdo a las condiciones de la reclamante para cumplir su fin) (art.260 y 272 del CPCC.). En consecuencia, corresponde desestimar el agravio en tal punto.

E.4) Daños materiales. La sentenciadora rechazó el rubro pues sostuvo que las necesidades materiales de la menor están cubiertas con la cuota alimentaria, y el no pago de la cuota no da lugar a daño material, sino que corresponde efectuar la ejecución en dichos autos. Se agravia la actora por el rechazo. Sostiene que la menor nació el 24/2/00 y que la justicia sólo le reconoce derecho alimentario a partir del 10/2/09, por ende durante nueve años no ha podido cubrir los daños materiales por no tener derecho alimentario. No le asiste razón. La pensión alimentaria comprende lo necesario para la subsistencia, habitación y vestuario correspondiente a la condición del que la recibe y para la asistencia en las enfermedades (art. 372 Cód. Civ.) y se extienden a los de esparcimiento y educación respecto de la de los hijos menores de edad (art. 267 Cód. Civ.; Kielmanovich ?Dcho. Procesal de Familia?, 2º ed. pág. 95, ed. Abeledo Perrot). No hay duda, entonces, que el planteo de la actora constituye un reclamo alimentario, que, como tal debió ser articulado en la forma y con los requisitos de ley; sin que la falta de reconocimiento del progenitor resulte un impedimento para su reclamo. En efecto; el art. 641, 2º párrafo del C.P.C.C., dispone que la sentencia de alimentos debe ordenar el pago de las cuotas por meses anticipados, desde la fecha de interposición de la demanda, no contemplándose excepción a dicho principio. En tal sentido, carece de sustento la pretensión de retrotraer la cuota de alimentos más allá del límite impuesto por la norma citada, pues los atrasados a los que se refiere el art.642 del C.P.C., son los devengados durante la sustanciación del juicio hasta la sentencia o con posterioridad a ésta, pero no a los que no habían sido reclamados por no haberse promovido la pertinente acción ni recaído pronunciamiento. No contempla, pues, el art. 641 del C.P.C. ninguno de los reclamos a que se refiere la accionante, ni a la promoción de litigios distintos al de alimentos (causa 60.148 del 18-2-93, "Yoma de Menem c/Menem" de Sala II). Cabe destacar que la obligación alimentaria respecto de los hijos menores comienza desde el momento de su concepción, y el incumplimiento de la obligación alimentaria del padre respecto del hijo menor de edad genera la mora automática, sin que resulte necesaria interpelación alguna (Ac. 56.647, sent. del 17-II-1998; Ac. 67.275, sent. del 10-XI-1998; Ac. 55.828, sent. del 9-II-1999; etc.; SCBA C.116.905 del 24/6/15, voto del Dr. Pettigiani). La legitimación activa para reclamarlos corresponde al menor actuando por sí (ley 26.061) o bajo la representación legal del progenitor que tiene su tenencia o guarda (Kielmanovich ?Dcho. Procesal de Familia?, 2º ed. pág. 95, ed. Abeledo Perrot). Es decir que, la madre de la niña estuvo en condiciones de reclamar alimentos por vía judicial desde la gestación de la menor, antes o durante la tramitación del juicio de reclamación de estado (conf. Grosman, Cecilia ?Acción alimentaria de los hijos extramatrimoniales no reconocidos o no declarados como tales? Abeledo Perrot, 1969, Kemelmajer de Carlucci, ?Responsabilidad civil por falta de reconocimiento de la paternidad extramatrimonial? en ?Derecho de daños? dirigido por Trigo Represas-Stiglitz, Ed. La Rocca, 1991, pág. 665) y no surge que ello en la especie haya sido realizado, ni se demostró en autos haber sufrido impedimento alguno para pedirlos, o que habiéndolo hecho le hayan sido negados (art. 260 del C.P.C.C.; expte. 44.086 ?J. c/ F. s/ alimentos?). No habiéndose demostrado entonces error en el rechazo del rubro decidido en la sentencia, corresponde desestimar los agravios en este aspecto (art.260 del CPCC). Con las modificaciones propuestas, voto por la afirmativa. El señor Juez doctor Krause por los mismos fundamentos votó en igual sentido. A la segunda cuestión, la señora Juez doctora Soláns dijo: En virtud del resultado arrojado por la votación a la primera cuestión, corresponde a) elevar la indemnización por daño moral a favor de C. E. de A. J. a la suma de PESOS CIENTO OCHENTA MIL (\$ 180.000); b) confirmar la sentencia en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio. Las costas devengadas ante la Alzada se imponen al demandado vencido (hoy sus herederos) (art. 68 C.P.C.C.). Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 dec. ley 8904/77). El señor Juez doctor Krause por los mismos fundamentos votó en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se eleva la indemnización por daño moral a favor de C. E. de A. J. a la suma de PESOS CIENTO OCHENTA MIL (\$ 180.000); b) se confirma la sentencia en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio. Las costas devengadas ante la Alzada se imponen al demandado vencido (hoy sus herederos) (art. 68 C.P.C.C.). Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 dec. ley 8904/77). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

007108E