

Filiacion Adn Dano Moral Derecho A La Identidad Falta De Reconocimiento Derechos Humanos

JURISPRUDENCIA

Filiación. ADN. Daño moral. Derecho a la identidad. Falta de reconocimiento. Derechos humanos

Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda de filiación deducida por la existencia de un vínculo biológico de paternidad respecto del demandado, y se fijó una suma en concepto de daño moral desde la interposición de la demanda. Así, se juzgó que procede la reparación de agravio moral al comprobarse que no había sido esta la primera noticia que tuvo el accionado de la posible existencia de una hija, cuya probabilidad llegó a casi un nivel de certeza, de acuerdo al resultado de la prueba biológica.

En la ciudad de Corrientes, a los veintiocho días del mes de junio de dos mil diecisiete, encontrándose reunidos en la Sala de Acuerdos de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, los Sres. Vocales de la Sala N° 3 Dres. Miguel Pacella y Claudia Kirchhof con la Presidencia de la Dra. María Eugenia Sierra de Desimoni asistidos del Secretario autorizante, tomaron en consideración el juicio caratulado: "S. A. P. C/ P. P. H. H. S/ FILIACION"; Expte. N° EXP- 20817/8; venido a conocimiento de la Sala con motivo del recurso de apelación y nulidad interpuesto a fs. 284/292.- Practicado sorteo para determinar el orden de votación resultó el siguiente: 1°) Dra. Claudia Kirchhof y 2°) Dr. Miguel Pacella. Seguidamente la primera de los mencionados hace la siguiente: RELACION DE LA CAUSA: Omite volver a efectuarla por razones de brevedad, dando por reproducida en esta Instancia la practicada por la a-quo en el fallo recurrido.- A fs. 277/282 la Sra. Juez de Primera Instancia falla: ?1°) HACER LUGAR a la demanda de filiación deducida por la Sra. A. P. S. (DNI. N° ...), declarando la existencia de vínculo biológico de paternidad del Sr. H. H. P. DE P. (D.N.I. N° ...) con respecto a la Sra. A. P. S. (DNI. N° ...). En consecuencia tener por reconocido y emplazándola como hija del Sr. H. H. P. DE P. (D.N.I. N° ...) a la Sra. A. P. S. (DNI. N° ..., nacida el 1 de marzo de 1982 en ?El Pollo? - Departamento de Empedrado - Provincia de Corrientes, hija de R. S. , nacimiento inscripto bajo el Acta N° ... - Tomo ... - Folio ... vta. - Año 1982 del Registro Provincial de las Personas, Provincia de Corrientes, debiendo librarse el pertinente Oficio, para la toma de razón de la presente resolución.- 2°) HACER LUGAR al pedido de indemnización de daño moral por la falta de reconocimiento del vínculo biológico y en consecuencia fijar la suma de Pesos ochenta mil (\$ 80.000) en dicho concepto; los que serán debidos desde la interposición de la demanda y en caso de mora devengará una tasa de interés activa del Banco de la Nación Argentina. 3°) IMPONER las costas al demandado.- 4°) INSÉRTESE, regístrese y notifíquese?.- A fs. 284/292 la demandada interpone recurso de apelación y nulidad en subsidio. A fs. 296 se corre el traslado de ley y es contestado (a fs. 297/299 y vta.), concediéndose sólo el de apelación a fs. 301, libremente y con efecto suspensivo. A fs. 326 se llama autos para sentencia y se integra la Sala con sus vocales titulares. A fs. 330 se establece el orden de votación. A fs. 334 se dispone como medida para mejor proveer la realización, como nuevo y último intento, la práctica de histocompatibilidad (ADN), que luego de una serie de contingencias, es finalmente realizada y su resultado agregado a fs. 376/381. Por decreto N° 589 se corre traslado de la pericia por el término de cinco días bajo apercibimiento de ley. A fs. 384 se llama Autos para Sentencia. Esta causa se encuentra en estado de resolución definitiva.- El Dr. Miguel Pacella presta conformidad con la precedente relación de la causa.- CUESTIONES PRIMERA Es nula la sentencia? SEGUNDA En su caso debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION LA DRA. CLAUDIA KIRCHHOF DIJO: Contra la Sentencia N° 235 (de fs. 277/282) se interpuso recurso de nulidad en subsidio. Así, si bien se fundó en forma específica y separada, éste al ser interpuesto en subsidio será tratado por parte de la Alzada al resolver la apelación. Ello así pues si los mismos agravios pueden ser idénticamente examinados en el marco del recurso de apelación (conf. art. 254 del C.P.C. y C.); opera en este caso el principio según el cual no procede la declaración de nulidad cuando los vicios invocados son susceptibles de ser reparados mediante el recurso de apelación (Conf. Ramiro Podetti: "Tratado de los Recursos", Editorial Ediar, Buenos Aires 1.985, págs. 258 y 260/262; Manuel M. Ibáñez Frocham: "Tratado de los Recursos en el Proceso Civil", Editorial La Ley, Buenos Aires 1.969, pág. 202 y sgts; Lino Enrique Palacio: "Derecho Procesal Civil", Abeledo Perrot, T.V. Buenos Aires 1.997, pág. 145). Por lo demás no fue concedido expresamente y esa omisión fue consentida por la recurrente. ?La nulidad del fallo sólo es viable cuando se ha dictado sin guardar las formas o solemnidades prescriptas por la ley. El error en que haya podido incurrir el Juez en la aplicación del derecho, valoración de la prueba u omisión de alguna defensa no puede fundamentar la nulidad del fallo por tratarse de agravios reparables por vía del recurso de apelación en que el tribunal de Alzada puede examinar los hechos y el derecho con plena jurisdicción?. (HITTERS, JUAN CARLOS. Técnica de los Recursos Ordinarios. Editorial Platense, La Plata, 2004. Pág. 534). ?La nulidad de la sentencia debe interpretarse restrictivamente y declararse únicamente cuando el hipotético vicio no puede remediarse al considerar el recurso de apelación, a través del cual el Tribunal de alzada puede examinar los hechos y el derecho con plena jurisdicción?. (CC0102 MP

113458 RSD-504-00 S 5-12-2000, ?Scop S.A. c/ Coblallo S.R.L. s/ Ejecución?, jurisprudencia citada en HITTERS, JUAN CARLOS, opus. cit. Pág. 536. Además no se verifican causales que ameriten un pronunciamiento de oficio al respecto. Por esos motivos y en esa inteligencia paso a analizar el recurso de apelación en estudio.- A LA MISMA CUESTION EL DR. MIGUEL PACELLA DIJO: Que adhiere al voto de la Sra. Vocal preopinante.- A LA SEGUNDA CUESTION LA DRA. CLAUDIA KIRCHHOF DIJO: I.- Por Sentencia N° 235 (de fs. 277/282) se hizo lugar a la demanda de filiación deducida por A. P. S. declarando la existencia de vínculo biológico de paternidad respecto de H. H. P. DE P. y fijando la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000) en concepto de daño moral desde la interposición de la demanda. Dedujo el demandado recurso de apelación y nulidad en subsidio (fs. 284/292), que luego de sustanciado (a fs. 294) y contestado (a fs.297/299 y vta.), fue concedido el de apelación (a fs. 301) libremente y con efecto suspensivo. II.- Los agravios: Plantea la nulidad del fallo N° 235 por haber incurrido en serias omisiones, entre ellas no haberle otorgado la debida trascendencia a la ausencia de notificación al domicilio real. Que la negativa genérica de P. no debidamente intimado a someterse al examen de ADN para la demostración del vínculo es insuficiente para admitir el progreso de la demanda. Se agravia porque la juez de Grado omite lisa y llanamente las pruebas producidas, livianamente asume la negativa genérica de su parte, que no fue tal, y acoge una indemnización por daño moral, sin una sola prueba que redunde en beneficio de la verdad objetiva. Que no dudan en facilitar los medios para alcanzar esa verdad. Que la ley tiende a que se identifique la verdad biológica, admitiendo todo tipo de pruebas. Dispone también que la prueba de ciertos hechos (comportarse como si fuera el padre, posesión de estado, concubinato), configuran presunciones muy fuertes para acreditar la filiación. La prueba de ADN da un elevadísimo porcentaje de certeza, se ha convertido en la prueba principal para el esclarecimiento de la verdad. Nada de esto se produjo en el expediente. Solicita se practique en esta instancia procesal la prueba de ADN con arreglo a derecho. Que existe una realidad incontrovertible H. P. no es el padre de sangre de A. y ambos tienen derecho a saberlo. Que el supuesto trato de hija invocada por la demandada no puede superar la prueba de ADN que establece la inclusión o exclusión de paternidad de P. respecto de la actora. Que P. no fue citado debidamente. Refiere sobre la inconstitucionalidad de la presunción establecida por el art. 4 de la ley 23.511 y el derecho a la intimidad. Discurre sobre la objeción del recurrente, que no ha sido su intención frustrar la prueba de su paternidad, que no le fueron debidamente notificados los apercibimientos. Que se violó el principio de no contradicción, el de razón suficiente, aplicándose erróneamente la interpretación del art. 4 de la ley 23.511. Aduce falta de verosimilitud o razonabilidad de la pretensión como recaudo para ordenar la prueba biológica. De cualquier modo insiste en que P. no ha sido debidamente citado. Solicita prueba en Segunda Instancia. Respecto del daño moral, se queja porque se hubo acogido sin prueba alguna. Que para se configure la conducta ilícita ha de probarse que la persona cuya paternidad finalmente se acredita, sabía que había tenido un hijo y en su caso cuando tuvo lugar para la evaluación y cuantificación del daño. Que no se trata de resarcir las carencias afectivas, el desamor, ya que ello pertenece al aspecto espiritual. El daño indemnizable es el que pudo haber sufrido el niño en los años de vida con filiación paterna no reconocida, por no contar con el apellido paterno y no haber sido considerado en el ámbito de las relaciones humanas, hijo de su progenitor. Se queja porque si bien no han sido solicitados los intereses éstos fueron fijados en la sentencia. Deja planteada la cuestión federal. III.- La contestación: Que el recurso impetrado no reúne los requisitos para que pueda ser considerado como tal. Que no expresa agravios, solo se limita a opinar de manera distinta al fallo del a quo. Que no hace referencias a las partes del fallo que lo agravan. Que la propia apoderada presentó escrito por el cual cuestiona la prueba biológica ofrecida por su parte, y en la cual de forma expresa manifiesta que su representado no se someterá a dicha prueba. Que por Resolución N° 485 se declara admisible dicha prueba y se considera inoficiosa la extracción de muestras atento la negativa expresa formulada por la demandada. Que al plantear el recurso se observa una conducta procesal inadecuada, conducta que vulnera el principio procesal de los actos propios. Que pretender en esta instancia el ADN hasta resulta una chanza a la jurisdicción. Que su parte ofreció la prueba y ha habido negativa expresa del recurrente. Que no se advierten motivos de nulidad del fallo. Solicita que se rechace el recurso con costas. IV.- Una cuestión previa: Que previo a todo es menester aclarar que está sentencia debe ser dictada habiendo entrado en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial, el cual determina en su art. 7º: ?A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes?. En mérito a la manda citada el nuevo Código Civil y Comercial se aplica en forma inmediata; ?a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, en cuanto no estén agotadas y las consecuencias que no hayan operado todavía?. (Kemelmajer de Carlucci, Aída. La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015. Pág. 29). La única diferencia sustancial, que puede señalarse en la materia, es que, actualmente el CCC recepta de manera expresa la posibilidad del hijo de reclamar la falta de reconocimiento. Sin embargo esa recepción no significa de manera alguna que el nuevo Código no contemple el sinfín de situaciones que puede provocar una falta de reconocimiento, sino que simplemente ?recepta de manera general la reparación del daño, sin adoptarse una política legislativa puntillosa en resoluciones que dependen tanto de las circunstancias objetivas como de las subjetivas. Receptar una normativa que enumere los diferentes supuestos de los que se podría derivar un daño

en el campo de la filiación sería una política legislativa, al menos peligrosa?. (Kemelmajer de Carlucci, Aída. Herrera, Marisa. Lloveras, Nora. Tratado de Derecho de Familia según el Código Civil y Comercial de 2014. T II arts. 509 a 593. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014. Págs. 831/832). El fallo se ha recurrido en su totalidad. Así no solo en cuanto a la filiación acreditada sino en cuanto al daño moral establecido. En este último aspecto y de acuerdo a lo instaurado en el actual 1738, los daños se especifican concretamente, se suprimió la denominación daño moral, mas esa supresión no empece a que ¿bien puede seguir denominándose así sin ningún riesgo de confusiones? (RIVERA, JULIO CESAR. MEDINA, GRACIELA. Código Civil y Comercial de la Nación. Tomo IV arts. 1251 A 1752. Thomson Reuters LA LEY, Buenos Aires, 2014. Pág. 1066). Ahora bien, tratándose específicamente de la materia daños dije en autos: ¿ENCINAS, GERMAN DANIEL Y GOMEZ, MARIA EUGENIA C/ MARIA LETICIA SILVA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, Expte. N° C13-58878/5, en trámite por ante la Sala II de la Cámara de Apelaciones, en mi carácter de Vocal subrogante: ¿... que tanto el Código de Vélez como la nueva legislación civil consagran similar estructura en cuanto a la obligación de reparar el daño. Aquí uno de los agravios se circunscribe a la atribución de responsabilidad y en nada cambiaría la solución que propicio su aplicación inmediata si correspondiere; pues -reitero- el nuevo CCC no ha generado variaciones sustanciales en la materia de que se trata (responsabilidad por daños), más allá de la nueva terminología empleada y su diferenciación en relación al número y ubicación del articulado. Por lo cual, resultan aplicables ¿los mismos conceptos y criterio que hasta ahora han seguido doctrina y jurisprudencia nacionales?. (Bueres, Alberto J. "Código Civil y Comercial analizado, comparado y concordado. Concordancias y análisis comparativo con la normativa anterior". Tomo 2. pág. 184/185. Ed. Hamurabi. Año 2015).- Ahora bien, para la determinación y atribución de responsabilidad rige la ley vigente al momento del hecho conforme art. 7 del C.C.y C. Se trata de un hecho pasado, sucedido, que se agotó en cuanto a la posible existencia de un factor antijurídico imputable al agente. Doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. (Kemelmajer de Carlucci, Aída. La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Pág. 100. Ed. Rubinzal Culzoni. Año 2015).- En síntesis, el Código derogado rige para todos los supuestos generadores de daños acontecidos con anterioridad al 1° de agosto del 2015. Ergo así se resolverá. V.- Luego de todo el tiempo transcurrido desde que estos autos llegaron a la Alzada por fin se ha obtenido el resultado de la prueba de histocompatibilidad (ADN). A pesar de los numerosos escollos, siendo que la medida ordenada por este Tribunal data de fecha 21 de noviembre de 2014, hoy la causa se encuentra en estado de resolver. VI.- La apelación se ha circunscripto a dos puntos, el primero de ellos, gira en torno a la falta de producción de la prueba de histocompatibilidad, la aplicación del apercibimiento previsto en el art. 4 de la Ley N° 23511 no habiendo sido notificado debidamente el recurrente. La prueba fue producida en esta instancia y quedó fehacientemente comprobado según surge de fs. 376/381, el vínculo de paternidad que le corresponde a H. H. P. P. respecto de A. P. S. , siendo superior al 99,99%. Adviértase que en su recurso expresamente manifestó: ¿Existe una verdad incontrovertible: H. P. no es el padre de sangre de A. y ambos tienen derecho de saberlo?. Frente a los resultados obtenidos surge evidente la falacia de tal afirmación. El resultado del ADN es contundente. Sin perjuicio de ello el apelante no ha desistido de su recurso. En este sentido esta Sala tiene fijado criterio respecto a esta situación a partir de los autos: ¿A. A. C/ P. D. B. S/IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD?, Expte. N° EXP-49697/10. Allí en una caso análogo por mayoría se hubo resuelto que no corresponde la declaración en abstracto del planteo sino y parafraseando al Dr. Miguel Pacella en el voto aludido un ¿claro, categórico y enérgico rechazo?. Para así decidir se tuvo en consideración la inaceptable conducta de la parte, su actuar contrario a principios éticos, de lealtad y buena fe. Elementos todos ellos que también se encuentran reunidos en autos. El juicio se inició el 09 de junio de 2008. Durante la sustanciación del mismo, la quejosa demostró una conducta obstruccionista y carente de colaboración en todo aspecto. Al contestar el traslado de la demanda expresó no haber tenido relaciones íntimas con R. S. de las cuales pudiera atribuírsele paternidad, le imputó trato carnal con otros hombres durante la concepción y un sin número de hijos de distintos padres. A fs. 116/117 manifestó expresamente que no se sometería a la pericial biológica, estando a la resultas de la prueba de ADN por ella ofrecida, que demostraría el vínculo biológico entre la actora y R. A. R.. Posteriormente al interponer recurso termina solicitando la realización de la prueba de ADN por los motivos enunciados al pormenorizar los agravios. Ciertamente su conducta ha sido funesta, obligó a la actora a litigar durante todos estos años, no siendo este el primer juicio intentado porque existen constancias, de la existencia de otro juicio iniciado por la madre. Aviesamente se negó a someterse a la prueba de ADN y durante 5 años dilapidó el tiempo de la actora y del oficio. Obligó a la Juez al dictado de una sentencia que debió construirse con las probanzas rendidas en autos sin contar con la prueba por excelencia, para luego exigirla pretendiendo la nulidad del fallo. Es decir por fin acepta la realización de la pericia, en virtud de lo decidido en la sentencia, ya que frente a ese resultado, no tenía nada que perder. En esos términos llega a esta Alzada donde finalmente se ordena el 21 de noviembre de 2014 la mentada realización de la prueba. Sin embargo debieron transcurrir tres largos años para dilucidar la cuestión. Este tiempo perdido innecesariamente solo encuentra un responsable y es el demandado en autos. Se puede afirmar sin hesitación que al igual que los presupuestos tenidos en mira en la causa arriba citada, de acuerdo al Voto de mi colega, el cual hubo

sentado el criterio que se sustenta, ¿...dio claras, evidentes, inequívocas muestras de estarse burlando de nuestra tarea, de nuestra labor, de nuestro tiempo y abusando ilegítima y descaradamente de todo este proceso y sistema judicial?.- Tampoco aquí como en aquella causa, se desiste del recurso. ¿Y es por ello que ha menester ahora dictar el pronunciamiento final que ponga fin a este triste proceso?.- (Del voto del Dr. Miguel Pacella en los caratulados de la referencia).- Mas en éste, no es sólo esa cuestión la que se debe dirimir, el otro embate versa sobre la indemnización sentenciada en autos. En ese aspecto nada dice la contestación del recurso por parte la actora. Los agravios del quejoso refieren que no se puede acoger el daño moral solicitado sin prueba alguna. Que para que se configure la conducta ilícita ha de probarse que la persona cuya paternidad finalmente se acredita, sabía que había tenido un hijo. Que es fundamental la prueba acerca de tal conocimiento. Que éste debe tener una relación de causalidad. Que no puede indemnizarse el desamor, la carencia afectiva o la falta de apoyo espiritual. No hay sustento de acuerdo a las constancias de autos para atender estas quejas. El demandado conocía la existencia de esta hija, al menos albergaba grandes dudas al respecto. Las pruebas aportadas y su actitud mas que renuente sino deletznable en juicio me convencen de ello. No existe otra justificación para el innecesario tiempo que dejó transcurrir, su negativa caprichosa a someterse al ADN. Todo ello debe tener el más alto reproche que se sintetiza mediante el pago de una indemnización. Para principiar desde el año 2001 tenía conocimiento de la causa que con anterioridad se le había iniciado. Los autos: ?S. R.C/ H. H. P. P. S/ FILIACIÓN?, Expte. N° 30.757, lo acreditan. Ergo no ha sido esta la primera noticia de la posible existencia de una hija, cuya probabilidad a nivel casi de certeza, de acuerdo al resultado de la prueba biológica, el demandado ciertamente vislumbraba. Por otra parte, tengo por acreditado en virtud de los testimonios obrantes en autos a fs. 163/164 y vta., que son valorados por la Juez en su sentencia, que el demandado conocía la existencia de esa hija desde el momento mismo del embarazo de la madre. A fs. 163 Felipa Cáceres, quien trabajaba para el demandado por aquella época y declara: ?Yo creía que R.. era su señora por como se trataban, pero yo sabía que su mujer de verdad vivía en Corrientes por eso ellos se trataban como marido y mujer. Ella vivía en la misma casa con él, dormían juntos?. Y a fs. 163 y vta. agrega, ?Y bueno, somos compadres con P. P. y él le venía a ver a A.en casa y le trataba como una hija. Sí, sí así era. Yo sabía pronto que era de él, porque cuando la señora quedó embarazada fue cuando yo trabajaba en su casa y era de él que estaba embarazada?. A fs. 164 A. O., quien era repartidor en el campo por esa época, depone: ?Ellos vivían en ?El Pollo?, que es Empedrado. Vivían en la misma casa y se trataban a la vista de todos como si fueran un matrimonio, yo creía que eran marido y mujer. Al poco tiempo la mujer estuvo embarazada y tuvo una hija. Yo le conozco a la chica, se llama P.?. Estos testimonios coincidentes se refuerzan con las contundentes declaraciones de la actora a fs. 229/230 y de su madre a fs. 243, en el sentido que P. P. conocía la existencia de esta hija. Los testimonios ofrecidos por el demandado no logran desvirtuar estas declaraciones, especialmente porque pretenden negar lo que resultó una verdad inobjetable, la accionante es hija del demandado. Sin embargo han sido presentados en forma tendenciosa, declarando los testigos sobre hechos que escapan a su conocimiento, como la existencia o inexistencia de relaciones sexuales entre R. S. y P. P.. Especulaciones referidas al parecido físico de la demandante con algún supuesto padre biológico, o de relaciones sexuales con distintos hombres y R. S. . La actitud del accionado en ese aspecto contribuye aún más en reforzar mi decisión sobre su responsabilidad y su deber de indemnizar. Su conducta a lo largo del proceso solo echo mantos de oscuridad, ni siquiera adujo la exceptio plurium concubentium, sino que sostuvo no haber tenido relaciones sexuales con la madre de la actora. Toda su actividad probatoria estuvo encaminada a señalar la existencia de distintas relaciones sexuales mantenidas por R. S. , en el período de la concepción, pretendiendo que la existencia de hijos de diferentes padres era lo mismo que haber tenido relaciones sexuales con varios hombres a un mismo tiempo. Ello merece el mayor de los reproches y esta conducta en juicio no puede pasar desapercibida. ?La interpretación que antecede sobre el significado y razón de ser del comportamiento asumido por la parte durante la sustanciación del proceso, como elemento de convicción corroborante de las pruebas, constituye criterio definitivamente imperante en el ámbito procesal. En el Cód. Nacional así lo establece expresamente el art. 163 inc 5. En el orden provincial, más allá de no contarse con una norma similar, el principio emerge nítidamente de lo dispuesto en los arts. 34 inc 5, aps. "c" y "d" y 163 inc. 5 del Cód. Procesal Civil y Comercial?. (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (SCBuenosAires). 03/12/2014. D., M. S. c. M., O.W. s/ Filiación. LLBA2015 (junio), 551. C.115.995. AR/JUR/80581/2014 Del voto del Dr. de Lázari). Esta convicción se acompaña con las innumerables razones apuntadas que han servido de sustento para rechazar el primer agravio y todo ello constituye material suficiente para confirmar la indemnización establecida. Esto fortalecido con la consideración que en la actualidad se cuenta con una manda específica que determina que el daño causado al hijo por la falta de reconocimiento es reparable (art. 587 del CCyC). De cualquier modo y aún sin ella con la anterior normativa, doctrina y jurisprudencia reconocía la existencia del daño, que este no exigía prueba, ni requería dolo por parte del demandado, la ausencia de reconocimiento otorgaba al hijo el derecho a una reparación. En autos R. A. M. C/ M. M. A. S/ FILIACION; Expte. N° 20986; dije: ?La existencia del daño es indiscutible con los perfiles predominantes de un daño moral porque la falta de determinación del estado de hija la perturba en el goce de los derechos que dependen de ese emplazamiento y que tenga a su favor el correspondiente título, incluyendo, entre otros el uso del apellido. Se trata

de derechos reconocidos por la Constitución Nacional que el Pacto de San José de Costa Rica ha venido a subrayar mediante la mención expresa del derecho humano a la identidad. Se encuentran en pie de igualdad junto al catálogo de derechos que comprenden a la vida, la intimidad, el honor, la propia imagen. (Méndez Costa, María Josefa, Sobre la negativa a someterse a la pericia hematológica y sobre la responsabilidad civil del progenitor extramatrimonial no reconociente, en La Ley 1989-E-563).- Conforme al deber jurídico impuesto al progenitor, de no reconocer al hijo espontánea y voluntariamente, infringe el deber genérico de no dañar que lo hace jurídicamente responsable de los daños que cause a quien tenía derecho a esperar su cumplimiento (ZANONNI, ¿Responsabilidad por el no reconocimiento espontáneo del hijo? LA LEY 1990-A, pg. 2 y sgtes.). Si bien el reconocimiento del hijo ha sido considerado tradicionalmente como un acto voluntario, la falta de reconocimiento espontáneo del padre, habilita al hijo para reclamar el resarcimiento del daño que ha sufrido como consecuencia de su conducta omisiva. No es necesario que se configure una conducta especialmente reticente con un obrar con malicia, porque basta que supiera del nacimiento de la criatura y de la certeza de ser el padre, o de tener la posibilidad de obtener la certeza de la paternidad, para incurrir en culpa por la omisión injustificada del pertinente reconocimiento legal (conf. ZAVALA DE GONZÁLEZ, ¿Resarcimiento de Daños? Tomo 2-C, ¿Daños a las Personas?, pág. 232/233). En este contexto no resulta ocioso recordar que atendiendo a la doble función del resarcimiento, reparador para la víctima y de corrección para el victimario, no puede ser ajena la conducta de este último tanto respecto al hecho como reitero durante el juicio. Intenta desacertadamente con cita de jurisprudencia, desligarse de su obligación de indemnizar y aduce que el desamor, la carencia afectiva, la falta de apoyo espiritual no son indemnizables. Puede quedarse tranquilo el demandado no es eso lo que se justiprecia sino su deslealtad procesal, su negativa caprichosa, su desidia, su falta de respeto al prójimo, su nula colaboración, que han hecho que la actora llegara a la edad de 35 años sin filiación acreditada, habiéndose iniciado el primer juicio de filiación cuando su hija era aún menor de edad. Todo en mérito a su actuar. Su resistencia recalcitrante merece el mayor de los reproches. Máxime habiendo mantenido una relación con la madre de la actora, negada por él desde todo plano, buscando imputar la paternidad a otras personas, ofreciendo prueba a ese respecto. Lejos de comprobar su paternidad, obstruyó deliberadamente el acceso al conocimiento de la realidad biológica por parte de su hija. Esa sola omisión ¿de no reconocer espontáneamente al hijo implica un acto contrario a Derecho que justifica el resarcimiento...? (DUTTO, Ricardo J. Daños ocasionados en las cuestiones de familia. Hammurabi, Buenos Aires, 2006. Pág. 199) justifica el monto justipreciado ¿Si bien el reconocimiento de un hijo constituye un acto jurídico voluntario unilateral, no implica que dicho reconocimiento constituya una mera facultad del progenitor, es decir, no es discrecional...? (DUTTO, Ricardo J. Daños ocasionados en las cuestiones de familia. Hammurabi, Buenos Aires, 2006. Pág. 195). En relación con el daño moral se dice que ¿... cuando no hay un allanamiento al contestar la demanda de filiación interpuesta y acompañamiento posterior de la constancia del reconocimiento del hijo, el hecho de no haberse realizado el reconocimiento espontáneo de la filiación extramatrimonial genera... un daño moral in re ipsa loquitur, ya que el conocimiento de origen familiar no es asunto de pura curiosidad...? (Cámara Civ. y Com. Morón, Sala II, 21/10/97, LLBA, 200- 374.) Esta actitud mentirosa a lo largo de la vida de A. y durante dos juicios filiatorios avala y eximen de mayores comentarios respecto del monto establecido en concepto de daño no patrimonial. Por estos extremos apuntados propicio confirmar el monto indemnizatorio estipulado. VII.- Por último se queja respecto que la sentencia de grado ha impuesto intereses al monto estipulado por daño no patrimonial los que corren a partir de la interposición de la demanda, cuando éstos no fueron peticionados por la accionante. Si bien en doctrina se sostiene como postura mayoritaria el no acogimiento de intereses cuando éstos no han sido solicitados; no es esa la postura de esta Sala. Ésta en su anterior composición con voto del Dr. Miguel Pacella en los autos RODRIGUEZ ANGELICA EN REPRESENTACION DE SUS HIJAS MENORES TELMA SOLEDAD DAIANA ANDREA Y MAYRA E. SENA C/ ANTONIO SENA S/ ALIMENTOS?, Expte. N° 4173; e ¿INCIDENTE DE AUMENTO DE CUOTA ALIMENTARIA EN AUTOS BATTILANA LUZ TERESITA C/ ALVARO MONZON WYNGAARD S/ORDINARIO?, Expte. N° 33909, dijo: ¿...resulta insostenible un nominalismo fundamentalista frente a nuestra realidad económica. Es público y notorio el hecho de la inflación en nuestro país. Pretender que haya una deuda que no genere interés confronta con esa indiscutida circunstancia, licua el capital por el solo transcurso del tiempo y en definitiva conduce a una solución injusta en perjuicio del acreedor. Si el principio fuese que el que paga tarde paga menos se estaría favoreciendo y fomentando el incumplimiento; lo que -como fácil se ve- no puede, ni debe, ser la solución?. Comparto plenamente esta posición por lo que propiciaré confirmar también la sentencia en ese punto. VIII.- Las costas atendiendo al modo de resolverse el recurso, por el principio objetivo de la derrota, serán impuestas al vencido. IX.- Regular los honorarios del Dr. José Edgardo Carballo Sawula (por la parte actora) en el ...%, por la labor en la Alzada, de lo que se determine en la primera instancia (art. 14 de la Ley 5822), debiendo acreditar su situación ante la AFIP (art. 9 de la ley citada). No regular honorarios a la letrada de la demandada, Dra. Nelly Elizabeth Rivas, atendiendo a la reprochable conducta procesal señalada y conforme lo decidido en casos análogos entre ellos el antecedente supra citado. Así voto.- A LA MISMA CUESTION EL DR. MIGUEL PACELLA DIJO: Que adhiere al voto de la Sra. Vocal preopinante.- Con lo que

se dio por finalizado el presente Acuerdo, pasado y firmado, todo por ante mí, Secretaria Autorizante, de lo que doy fe.-

Firmado: Dres.: CLAUDIA KIRCHHOF- MIGUEL PACELLA-. Ante mí, Dra. Andrea Fabiana Palomeque Albornoz-Secretaria.-

Concuerda con su original obrante en el Libro de Sentencias de la Sala N° 3 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, expido el presente en la Ciudad de Corrientes, a los veintiocho días del mes de junio de dos mil diecisiete.

Conste.- Dra. ANDREA FABIANA PALOMEQUE ALBORNOZ Secretaria Cám. de Apel. Civil y Comercial - Sala III Corrientes SENTENCIA N° 78 Corrientes, 28 de junio de 2017.- Por los fundamentos de que instruye el Acuerdo precedente; SE RESUELVE: 1°) Rechazar el recurso de apelación y nulidad interpuestos a fs. 284/292 y confirmar la Sentencia N° 235 de fs. 277/282. 2°) Imponer las costas a la demandada vencida y con la aclaración de que no se regulan honorarios profesionales a la Dra. Nelly Elizabeth Rivas. 3°) Regular los honorarios del Dr. José Edgardo Carballo Sawula (por la parte actora) en el ... %, por la labor en la Alzada, de lo que se determine en la primera instancia (art. 14 de la Ley 5822), debiendo acreditar su situación ante la AFIP (art. 9 de la ley citada). 4°) Insértese, regístrese y notifíquese.- Dra. CLAUDIA KIRCHHOF Juez

Cám. de Apel. Civil y Com. - Sala III Corrientes MIGUEL A. PACELLA Juez Dra. ANDREA FABIANA PALOMEQUE ALBORNOZ Secretaria Cám. de Apel. Civil y Com. - Sala III Corrientes

Correlaciones: Álvarez Juliá, Luis, La acción de filiación y el daño moral, Compendio Jurídico, Julio 2010 - Cita Digital

IUSDC281082A T., M. G. c/A., J. N. s/filiación - Cám. Civ. y Com. Dolores - 29/10/2013 - Cita Digital IUSJU212820D

D., M. S. c/M., O.W. s/filiación - Sup. Corte Just. Bs. As. - 03/12/2014 - Cita Digital IUSJU225654D

022268E