

Expte. N° 1888027/36 - "D. M. B. c/ M. A. M. - Ordinario – Otros" — JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL DE LA SEXTA NOMINACIÓN DE CÓRDOBA - 15/05/2013 (Sentencia no firme)

SENTENCIA NÚMERO: 135 Córdoba, 15 de Mayo de dos mil trece

Y VISTOS:

Estos autos caratulados "D M B c/ M A M - ORDINARIO - OTROS - EXP. N° 1888027/36", iniciados el 26/04/10 de los que resulta que a fs. 1/6 comparece la Sra. M B D, DNI con el patrocinio letrado de los Dres. E. G. S. y D. O. M., e inicia demanda de daños y perjuicios en contra de la Sra. A. M. M., tendiente al cobro de los daños y perjuicios materiales y morales, con más intereses y costas del juicio.

Relata que, es hija de G Á D y A M M y que nació el 04/07/83, que es la segunda hija, luego de su hermano G Á de 34 años de edad, y dos hermanos posteriores M C de 25 años y L A de 22 años de edad.

Añade que, sus padres se divorciaron en el año 1991 y en ese momento ella y sus hermanos quedaron viviendo con su madre. Señala que, aproximadamente en el año 1992 cuando todavía no tenía los 9 años cumplidos, se re agudizaron los malos tratos físicos y psicológicos de parte de su madre, hacia su persona

Indica que, su madre se manifestaba en forma reiterativa y peyorativa acerca de su padre y la incitaba para que lo denunciara por abuso sexual en contra de su persona. Destaca que, en dicho contexto, se refirió que su padre no () era su padre biológico y que ella tenía otros hermanos a los cuales tendría que buscar. Expresa que, su madre le refirió que había quedado embarazada de ella producto de una aventura por una relación que estableció con una persona a la cual habría conocido cuando ella convivía con su padre y el hijo mayor de ambos, por aquel tiempo en calle Independencia.

Manifiesta que, padeció junto a sus hermanos años de malos tratos físicos y psicológicos en un período de tiempo cuando hubo una golpiza muy intensa hacia ella, por lo que recurrió a su padre que residía en otra vivienda, quien realizó una denuncia penal en el mes de mayo o junio de 1996 o 1998 ante los Juzgados de Menores de Tribunales I.

Señala que, en esos años su madre en razón de haber cobrado un anticipo de herencia adquiere un inmueble y sorpresivamente hace abandono de la casa que fuera el hogar conyugal y de los hijos. Agrega que por ello, ante esta situación de desamparo acudieron a su padre quien se hizo cargo de la situación y los llevó a vivir con él.

Indica que, en ese momento su casa se encontraba en estado de abandono absoluto y deplorable, casi inhabitable por lo que su padre se vio obligado a sacar un crédito financiero a los fines de refaccionar el inmueble y cuando estuvo la casa en condiciones, volvieron a vivir con él en su domicilio de calle M., de barrio José Hernández.

Relata que, en razón del abandono doloso de parte de su madre el Juez le otorgó la tenencia a su padre siendo él el soporte afectivo y material siendo él quien los contuvo, alimentó y educó.

Destaca que, la relación con su madre continuó en forma muy esporádica y estuvo cerca de dos años sin tener contacto con ella para que luego de forma progresiva reanudaran el vínculo, siendo las visitas siempre esporádicas. Refiere que, su madre volvió a insistirle con que su padre no era el padre biológico lo que la atormentaba, y nunca se animó a preguntarle si lo que le había dicho era cierto

Sostiene que, en el año 2005 estando muy angustiada decidió consultar con una psicóloga y con la ayuda terapéutica encontró herramientas y recursos para poder enfrentar la situación, lo que la llevó a retomar el tema con su madre. Agrega que, hace apenas unos meses antes de iniciar la demanda, y luego de revivir momentos no deseados le preguntó a ella si lo que le había dicho cuando tenía 9 años era cierto y su madre le respondió que sí, y en ese momento le reprochó porque se lo había dicho a su padre.

Expresa que, ante ese hecho, y con el dolor de haber llevado esa duda por espacio de 16 años le refirió esa situación a su padre G. D. y decidieron someterse a un estudio de ADN. Indica que, a dicho estudio, lo realizaron el 10/06/09 arrojando resultado negativo, es decir que, el mismo le mostró que no es hija biológica de quien fue su padre afectivo de crianza.

Afirma que, la grave y flagrante conducta de la demandada llevó por años a vulnerar en forma reiterada y luego ininterrumpida el derecho universal de identidad personal. Cita doctrina y jurisprudencia.

Manifiesta que, la identidad personal implica el origen de un padre y una madre y la pertenencia de un código genético peculiar y exclusivo. Y que, la necesidad que experimentamos de sentirnos parte del mundo y comunicarnos con próximos y prójimos, no puede satisfacer cabalmente sin saber quién es uno, cuál el pasado propio y si existen y como son los lazos básicos que vinculan con otro, sin acceso a la completa verdad histórica del propio ser

Indica que, el conocimiento del origen familiar no es asunto de pura curiosidad, sino de formación de la personalidad constituye un antecedente que posibilita la formación dinámica de la identidad, al identificarse con otro así sea una perspectiva solo histórica. Cita doctrina y jurisprudencia.

Expone que, más grave resulta el caso de autos donde maliciosamente la demandada no solo ocultó primero la verdadera paternidad sino que la sometió a vejámenes inenarrables deslizando pérfidamente que su padre no era su padre biológico y manteniendo indefinidamente esta situación de grave perturbación en la personalidad de la menor que solo le fue ratificada cuanto ya mayor de edad y con un hijo, se propuso definitivamente saber la verdad sobre su identidad personal.

Añade que, no debe haber en la jurisprudencia nacional como extranjera, un caso de que una madre oculte la verdadera paternidad a su hija, la someta a malos tratos físicos y psíquicos responsabilizándola de su propia infidelidad y manteniendo en el anonimato hasta el día de hoy al verdadero gestor biológico de su ser

Sostiene que, la violación de los derechos a la identidad personal no tiene parangón. Vuelve a citar doctrina.

Arguye que, en el caso de autos la identidad se ha visto deformada por la voluntaria manipulación de la personalidad de la actora, cuyo daño se asemeja al de la tortura, por las consecuencias porque afecta la identidad al rebajarla y degradarla, lesionando la representación que tiene de si misma, produce efectos psíquicos de despersonalización y un sufrimiento de sujeción a otro. Refiere que, más allá del daño físico y psíquico producido, se compromete la dignidad espiritual de la persona, al convertirla en objeto o instrumento de los fines perseguidos por quien infringe el castigo. Agrega que, la personalidad de la víctima queda desjerarquizada, privada de mismidad despojada de su identidad.

Reclama daños psíquicos, independiente del daño moral ya que se dan las características distintivas que la ciencia médica y el derecho han fijado para que así sea. Cita doctrina que diferencia el agravio moral del daño psíquico

Indica que, luego de las conclusiones dadas en el informe practicado por el Dr. D. S. C., que asistió a la actora no puede quedar duda de la independencia de este rubro respecto al extrapatrimonial o moral, quien estima que se evidencia daño psíquico, fruto del maltrato físico y psíquico sufrido;; procediendo la calificación médico jurídica que presenta una reacción vivencial neurótica depresivo ansiosa que le genera una incapacidad del 30% TO.

Destaca que, para determinar la reparación indemnizatoria con esta limitación laborativa como uno de los parámetros de la ecuación, se hace necesario determinar la actividad e ingresos de la actora.

Manifiesta que, B ha logrado pese a todo concluir su carrera universitaria y es licenciada en trabajo social, es mamá de una niña de dos años y medio y trabaja como recepcionista en el espacio cultural La Fábrica y que sus ingresos no son regulares, por lo que se debe recurrir a dos salarios mínimos vitales y móviles (\$ 3.000))

Señala que, para la determinación de este rubro la indemnización consistirá en otorgar un capital que colocado al 6% anual produzca una renta similar a la dejada de percibir por el acto ilícito y que se agote al término de vida útil y solicita que, se aplique la fórmula Marshall. Indica que, el monto resultante por este rubro será definido a través de la prueba a producirse y deberá ser determinado en la etapa previa de ejecución de sentencia y ser actualizado hasta el momento de su efectivo pago con más sus intereses correspondientes.

Reclama asimismo daño moral, en tanto el hecho ilícito ha vulnerado sensiblemente el ámbito espiritual de su personalidad atento a lo morboso y torturante que resultó para la misma la manipulación a la que fue sometida por su madre privándola desde los 9 años del derecho a su propia identidad.

Señala que, toda la historia de la vida de B con múltiples situaciones traumáticas con retaceo y manipulación de efectiva información acerca de la identidad, pertenencia y origen que se han agudizado en la confirmación del ADN son sufrimientos de muy difícil parangón en la faz afectiva, que repercutieron en su personalidad, en su autoestima, sentimientos de culpa, etc.

Manifiesta que, a ello lo llevará de por vida más allá de los tratamientos psicoterapéuticos y psicofarmacológicos a los que deben someterse, no tanto para curar lo que ya no tiene remedio sino para evitar que esa neurosis depresiva ansiosa no se profundice, pueda estabilizarse y asimismo pueda ser elaborada y tramitada psíquicamente semejante situación traumática.

Por ello reclama en concepto de daño moral la suma de pesos doscientos mil (\$ 200.000) a la fecha del hecho, sujeto a la prueba a rendirse.

Funda su derecho en los arts. 512, 519, 1068, 1109, 1078 y correlativos del C. Civil.

Formula reserva del Caso Federal.

A fs. 9 la actora señala que por daño psíquico, reclama la suma de pesos ciento sesenta y siete mil quinientos noventa y cinco con cuarenta y ocho centavos (\$ 167.595,48) lo que resulta de multiplicar el ingreso mensual por la suma de \$ 3.000, por un año (12) por 15,5181 (46 años de vida útil) por una incapacidad del 30%. Todo sujeto a la prueba a rendirse en autos.

A fs. 10 se le otorga trámite de juicio ordinario a la causa.

A fs. 15/16 comparece a estar a derecho la demandada Sra. A M, mediante su apoderada Dra. A. M. O..

A fs. 26 se ordena correr traslado de la demanda.

A fs. 28/31 la parte demandada opone excepción de incompetencia, defecto legal y falta de personería, siendo resueltas las dos primeras mediante Auto N° 145 de fecha 28/03/11 obrante a fs. 59/63 de autos.

A fs. 29 vta. contesta el traslado de la demanda, niega y controvierte los hechos y argumentos expuestos por la actora en la demanda. Niega que, se haya divorciado en el año 1991 y no es cierto que B haya recibido malos tratos de parte de la demandada en la etapa de su niñez y niega que haya ejecutado actos perjudiciales de caracteres psicológicos y físicos en contra de B.

Niega que, se hubiere manifestado de forma peyorativa acerca del papá de B y niega que la hubiera incitado a que lo denunciara por abuso sexual. Niega haberle referido en ese contexto que el Sr. D. no era su padre biológico y que tenía otros hermanos que tendría que buscar.

Niega haberle referido que se embarazó de B producto de una aventura cuando convivía con su esposo el Sr. D., junto al hijo mayor de ambos en calle Independencia.

Niega haberle efectuado una intensa golpiza a B, niega haber hecho abandono del hogar conyugal y de los hijos. Niega que, la relación madre e hija continuó en forma esporádica y haber estado sin contacto con su hija cerca de dos años. Niega que, B le haya preguntado si lo que le había dicho a los 9 años era cierto.

Manifiesta que, la actora ha efectuado un relato de los hechos confuso acomodado a sus pretensiones e intereses y completamente alejado de la realidad, por lo cual procurará dar una versión objetiva, real e imparcial de los mismos, a los fines de que el tribunal tenga un conocimiento acabado y preciso de la realidad fáctica.

Relata que, la relación matrimonial con su ex esposo se desarrolló en sus primeros años como la de toda pareja que se propone un proyecto compartido de vida en común. Agrega que, luego de algunos años, comenzaron a producirse hechos injuriosos, no obstante conformaron una familia con sus hijos G., C., L. y B como cualquier familia que planea un proyecto tradicional.

Añade que, a partir de Junio de 1992 donde se decretó el divorcio vincular D-M, se otorgó la tenencia de los hijos por dicha resolución judicial a la Sra. M, la que fue ejercida con responsabilidad siendo ésta el sostén del hogar, ya que el padre incumplía obligaciones a su cargo respecto a la manutención de los niños. Indica que, B que tenía 8 años de edad, era una niña feliz a pesar de la situación matrimonial de sus padres, no se observaba en ella ningún tipo de traumas psíquicos como consecuencia del divorcio de aquellos.//-

Relata que, transcurridos algunos años comenzaron expresiones frecuentes de carácter rebelde, normales de cualquier adolescente conductas desplegadas contra sus padres. Destaca que, sin embargo, con mucho esfuerzo se logró que terminara el nivel secundario e ingresara a la universidad.

Manifiesta que, en el año 2006 casi al término de su carrera como asistente social, B le transmite la noticia de que iba a ser abuela. Señala que, la Sra. M le expresó su gran alegría por la llegada de su primer nieto, emocionándose hasta las lágrimas por tan enorme regocijo. Afirma que, el 29/12/06 nació V.

Refiere que, de este modo y a los fines de que B continuara con sus estudios, Valentina quedaba al cuidado de su abuela. Agrega que, luego, de un día para el otro B se muestra con su madre en forma ofensiva, ya no la frecuentaba, impidiendo a su abuela tener un contacto adecuado con V, por lo que recurrió a los Tribunales a los fines de que se reestablezcan los vínculos familiares en la causa radicada ante la Asesoría de Familia del Segundo turno, fijándose audiencia conciliatoria con resultados negativos ya que B se niega a prestar conformidad para que la abuela visite a su nieta.

Destaca que, ella se encuentra en estado de angustia y tristeza, ya que no encuentra diálogo adecuado con su hija

A fs. 69 se ordena la remisión de la causa a mediación, obrando oficio a fs. 74 de la que surge que las partes no han arribado a un acuerdo

A fs. 77 se ordena la apertura a prueba de la causa por el término de ley, obrando la producida por la actora de fs. 82 a 58.

A fs. 142 se ordena correr traslado para alegar, obrando el de la actora a fs. 146/156 y el de la demandada a fs. 157/159

Dictado y consentido el decreto de autos queda la causa en condiciones de ser resuelta.

Y CONSIDERANDO:

I. Que a fs. 1/6 comparece la Sra. M B D, DNI con el patrocinio letrado de los Dres. E. G. S. y D. O. M. e inicia demanda de daños y perjuicios en contra de la Sra. A M M, tendiente al cobro de los daños y perjuicios materiales y morales, con más intereses y costas del juicio.

A fs. 9 la actora señala que por daño psíquico, reclama la suma de pesos ciento sesenta y siete mil quinientos noventa y cinco con cuarenta y ocho centavos (\$ 167.595,48) lo que resulta de multiplicar el ingreso mensual por la suma de \$ 3.000, por un año (12) por 15,5181 (46 años de vida útil) por una incapacidad del 30%. -

A fs. 15/16 comparece a estar a derecho la demandada Sra. A. M., mediante su apoderada Dra. A. M. O.

A fs. 26 se ordena correr traslado de la demanda.

A fs. 28/31 la parte demandada opone excepción de incompetencia, defecto legal y falta de personería, siendo resueltas las dos primeras mediante Auto N° 145 de fecha 28/03/11 obrante a fs. 59/63 de autos

A fs. 29 vta. contesta el traslado de la demanda la Sra. A M

Conforme ha sido trabada la litis, no se ha negado la relación filial madre hija, pero si han sido negados los demás hechos alegados por la actora. Por lo que, a los efectos de la resolución se procederá en primer lugar a analizar la prueba incorporada a la causa.

II. Análisis de la prueba: A fs. 82/85 obra libreta de familia de donde surge que los padres de M B D son G Á. D y A M M. A fs. 86/94 obra informe del Centro Integral de Genética Aplicada, del que surge que, el Sr. G. Á. D. es excluido de su paternidad biológica en la persona de M B D. Dicho informe es reconocido a fs. 131 por su suscriptor, el testigo R. A. S. (respuesta a la segunda pregunta).

A fs. 132/135 obra informe del perito médico quien ha llegado a la conclusión de que la Sra. D M B, como consecuencia de los hechos relatados y vivenciados como traumáticos, presenta una reacción vivencial neurótica anormal del 22,50%

La prueba analizada no ha sido impugnada por la demandada. Tampoco esta ha ofrecido prueba para resistir la pretensión.

III. A partir del leading case del año 1988, resuelto por el Juzgado Civil Nro. 9 del Departamento judicial de San Isidro, confirmado luego por la Cámara de apelaciones en lo Civil y comercial, en el que se hizo lugar a un reclamo por daños y perjuicios por falta de reconocimiento voluntario por quien fue emplazado por sentencia judicial como padre biológico, se abre un campo de responsabilidad civil en el derecho de filiación. (ED 128-331 y 132-476).—

A partir de dicho caso, tanto la doctrina como la jurisprudencia, son coincidentes en sostener que, en caso de quien se ha negado a reconocer la paternidad de su hijo está obligado a resarcir a éste el daño moral. (Kemelmajer de Carlucci Aída, en Revista de Derecho Privado y Comunitario 2003-3, Edit. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 2004, Pág. 382.

Si bien este caso no es exactamente igual, presenta algunas coincidencias. En efecto, una hija reclama a su madre, el daño derivado de la insinceridad sobre su verdadero padre, siendo su encuadre jurídico similar, a tenor de lo que seguidamente se analizará.

Ahora bien, para que se configure en el ámbito del derecho de familia un daño resarcible, deben darse los presupuestos de la responsabilidad civil, estos son: el hecho antijurídico, el factor de atribución de la responsabilidad, el daño y la relación de causalidad adecuada entre el daño y el comportamiento antijurídico.

IV. Hecho antijurídico: consiste en la infracción de un deber u obligación legal. En el supuesto que analizamos, un hijo engendra al padre, la obligación de reconocerlo y emplazarlo en un estado de familia. Este reconocimiento es un acto voluntario, personalísimo, irrevocable, puro, simple y unilateral; es un acto lícito cuyo fin inmediato es el producir el efecto jurídico del emplazamiento del reconocido en el estado de hijo. Tanto la doctrina como la jurisprudencia en su mayoría entienden que la falta de reconocimiento de la filiación constituye una conducta antijurídica y por lo tanto indemnizable. (cfr.

Medina, Graciela, Senra María Laura, Guevara Cynthia Y. LLBA2005, (agosto) Pág. 766).

En este caso el hecho antijurídico se configura al emplazar un estado civil inexacto. En efecto, pues el emplazamiento de un estado de familia falso como hecho ilícito haya su fundamento en la recepción constitucional del deber genérico de no dañar al otro, o *naeminem laedere*, que se infringe contrario sensu del art. 19 CN, y ha sido receptado en nuestro ordenamiento civil por los arts. 1077, 1078 y 1109 del Código. (cfr. JA Famá María V. y Marisa Herrera, "Un leading case sobre responsabilidad civil en materia de filiación. ¿Es resarcible la falsa atribución de la paternidad matrimonial?, publicado en JA-2004-III-Pág. 396 y ss.). Y no hay norma que excluya a los progenitores del deber de reparar los daños injustos que causaren a sus hijos. (cfr. Mosset Iturraspe, Jorge, Revista de Daños, Daños en la relaciones de familia, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2001-2, Pág. 12).

Además de ello, se infringen dos derechos esenciales de cualquier ser humano, el derecho a la verdad y el derecho a la identidad dinámica

El derecho a la verdad, forma parte de los denominados derechos implícitos o no enumerados de acuerdo a lo dispuesto por el art. 33 de la Constitución Nacional.

En este caso, la verdad lo constituye el saber a ciencia cierta la paternidad de la accionante. En efecto, pues ello constituye un bien jurídico protegido. Pues, el falso emplazamiento de una paternidad distinta a la biológica, provoca un daño a la accionante que resulta jurídicamente resarcible. Máxime cuando en este caso, se ha insinuado sobre ello durante la niñez de la demandante, dejando que creciera con duda sobre su verdadero padre. Lo cual, implica un serio agravante.

La convención sobre derechos del niño reconoce expresamente el derecho de los niños a reconocer a sus padres y de preservar su identidad. Esta convención ha sido ratificada por Argentina, por lo que tiene jerarquía constitucional en función de lo previsto en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional.//-

El derecho a conocer la identidad de origen opera en otro nivel –superior-, en tanto que de rango constitucional que trasciende lo concerniente al “estado de familia” y revela el derecho de todo individuo a conocer su verdad personal, su irrepetible historia, que no le puede ser amputada o escamoteada. (Cfr. Oteiza, E., en Revista La ley-1991-E-, Pág. 903).

El derecho a la identidad es la atribución de todo sujeto de conocer sus orígenes, de saber quien es su padre y su madre. Y ese conocimiento hace a la formación de la personalidad. Constituye un antecedente que posibilita la llamada formación dinámica de la identidad: el identificarse con otro o con otros, así sea en una perspectiva sólo histórica. (cfr. Zavala de González, Resarcimiento de Daños, Daños a las personas, Vol. 2c, Edit. Hammurabi, Buenos Aires 1994, Pág. 230).

Se ha considerado que existe un derecho a la identidad en el reconocimiento de un emplazamiento familiar; y se viola ese derecho cuando otro desconoce ese emplazamiento familiar o se atribuye falsamente una situación en la familia de otro. (cfr. Rivera, Julio César, Instituciones de Derecho Privado, Parte General Tomo II, Edit. LexisNexis, Buenos Aires 2004, Pág. 132).

Al respecto, la jurisprudencia ha sostenido que, “Comprende también el bagaje espiritual, intelectual, político, profesional, etc. A través del cual el individuo se proyecta socialmente al exteriorizar de alguna manera estos aspectos propios de su personalidad. Es decir, la

identidad del ser humano, en tanto éste constituye una unidad, presupone un complejo de elementos, una multiplicidad de aspectos vinculados entre sí, de los cuales unos son de carácter predominantemente espiritual, psicológico o somático, mientras que otros son de diversa índole, ya sea cultural, religiosa, ideológica o política. Este conjunto de atributos y características que permiten individualizar a la persona en sociedad que perfilan el “ser uno mismo”, el ser diferente de los otros, constituye, entonces, la identidad personal”. (JA 2004-III, Edit. Lexis Nexis, Pág. 399).

Indudablemente que en este caso, crecer y desarrollarse como persona con la seguridad de una relación filial y fraterna con un padre y hermanos, que de repente, se declara falsa, afecta y vulnera el derecho a la identidad de una persona. Con la falsa atribución de una relación filial, se violan derechos personalísimos.

V. Factor de atribución: El acto de reconocimiento del hijo constituye un deber jurídico. Zannoni expresa que eludirlo implica la genérica obligación de no dañar a otro. Además, destaca que, se funda en un reproche subjetivo. (citado en González Zavala ob. Citada, Pág. 233

En efecto, pues la omisión puede adjudicarse al progenitor remiso o negligente. No es imaginable la posibilidad de invocar eximentes de responsabilidad por involuntariedad (caso fortuito, fuerza mayor, estado de necesidad), dado que no hay término para efectuar el reconocimiento y que sus formas son muy variadas. (cfr. Méndez Costa María Josefa, en Código Civil Comentado, Derecho de Familia Tomo I, Edit. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 2004, Pág. 484).

En este caso se configura en la actitud culpable de la progenitora, al mantener relaciones con otra persona ajena a su marido, y engendra hijos que luego atribuye a su marido. Pero además, de transmitirle a su hija, demandante, estas cuestiones, perturbándola desde su niñez, al punto de sembrarle la inquietud de conocer “científicamente” su identidad, a la edad de adultez, a hacerse los exámenes correspondientes para saber quién era su verdadero padre. En efecto, pues quien sino su propia madre pudo haberle proporcionado dudas sobre su verdadero padre.

Es evidente que la conducta de la madre-demandada, ha provocado daños en su hija.

VI. Relación de causalidad adecuada: el daño proviene de la falta de admisión de la paternidad. Existe en este caso probado que la falta de cumplimiento de la progenitora de revelar la verdad a su hija, le ha ocasionado un daño, lo cual se desprende de la pericia de fs. 132/135.

Ahora bien, resta por analizar el daño para la configuración de la responsabilidad

VII. Daño psíquico: Expresa que, con motivo del hecho vivido ha padecido y padece de innumerables trastornos psíquicos, lo que le ha ocasionado una incapacidad parcial y permanente del orden del 30% de la TO.

Existe una corriente doctrinal que niega autonomía resarcitoria al daño síquico, tanto el moral como el patrimonial. Ella es sostenida por Pizarro, Zavala de González y Bueres, entre otros, quienes parten de la calificación bipolar de las consecuencias dañosas: son patrimoniales o morales. Los nombrados entienden que la pretendida autonomía de estas categorías deviene de una incorrecta valoración del concepto de daño, ya que apunta más a la entidad de los bienes menoscabados que a la de los intereses conculcados y,

especialmente, a las consecuencias que genera su lesión. (cfr. Alferillo, Pascual E. en Revista de derecho de daños, Daños a la persona 2009-3, Edit. Rubinzal Culzoni, Pág. 41). Este criterio ha sido seguido también en muchos casos jurisprudenciales.

Al respecto, estimo que el daño psíquico no es resarcible per se sino en su gravitación espiritual y en la eventual proyección patrimonial. En este caso, la lesión psíquica tiene su origen en el hecho lesivo, con lo cual, la sustancia espiritual que posee la noción de daño moral tiene en este supuesto una coincidencia fáctica con la lesión síquica; por lo cual, dada la íntima relación entre ambos, no cabe resarcir la misma alteración por ambos conceptos.

En otras palabras, resulta improcedente una acumulación de dos títulos resarcitorios por razón de una idéntica situación lesiva: como daño síquico y como moral. Por ello, aquella alteración de la personalidad debe ser computada dentro de la órbita del daño moral (Cfr. Zavala de González, “Resarcimiento de Daños”, vol. 2 “A”, Pág.222 y sig., ed. 1991). Por los fundamentos expuestos corresponde rechazar el presente

VIII. Daño moral: la actora demanda daño moral, por la suma de pesos doscientos mil (\$ 200.000).

El art. 1078 del Código Civil prescribe que la obligación de resarcir el daño causado por los actos ilícitos comprende, además de la indemnización de pérdidas e intereses, la reparación del agravio moral ocasionado a la víctima. Constituye daño moral toda modificación negativa del equilibrio espiritual de la persona y su resarcimiento tiene carácter compensatorio, procurando la perturbación del equilibrio espiritual del sujeto, por la vía indirecta de una indemnización pecuniaria; su cuantificación constituye una cuestión aleatoria y subjetiva, por la falta de correspondencia entre el perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce

Al respecto la jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que “Para fijar la cuantía, el juzgador ha de sortear las dificultades de imaginar el dolor que el evento le produjo en la esfera íntima del actor, y que no ha experimentado por si mismo, para luego transformarlo en una reparación en dinero que compense el dolor y el trastorno espiritual sufrido; motivos éstos por los que el magistrado, más que en cualquier otro rubro, debe atenerse a una prudente apreciación y a las características particulares de la causa (CNCiv. Sala, Espinosa Jorge c/ Aerolíneas Argentinas, JA. 1993-I-13 del 30/12/91).

La doctrina especializada tanto en el Derecho de Daños como en el Derecho de Familia, acepta la tipificación del daño moral por rehusar maliciosa y culpablemente el estado civil de una persona, obligándola a iniciar las acciones de reclamación para obtener la declaración de su estado filial. (cfr. Méndez Costa, María Josefa, en ob. Citada Pág. 483/484).

El menoscabo espiritual surge in re ipsa de la omisión imputable a la progenitora de hacerle conocer a su hija su verdadera identidad.

Considero que se hiere gravemente a una persona al atribuirle falsamente su filiación de un padre que no es. La relación paterno-filial hace a los sentimientos más profundos del ser humano, y un engaño en este aspecto indiscutiblemente tiene que generar angustia y dolor de quien durante años se considera hija de un padre que no es. El conocimiento de la filiación debe haber ocasionado a la actora un gravísimo daño moral que surge in re ipsa y que en su aspecto psicológico está acreditado por el perito en la pericia producida a fs.

132/135.

A los fines de la cuantificación del daño moral, el Tribunal Superior de Justicia en el caso Belitzky (Tribunal Superior de Justicia en autos, "Belitzky Luis Edgard c/ Marta Montoto de Spila - Ordinario - Daño Moral" Sentencia N° 30 del 10/04/01) y López Quirós (citado infra), ha sugerido tener en cuenta el análisis de precedentes jurisprudenciales, como método comparativo de evaluación. De tal manera que ello, permitirá dotar a los justiciables de pautas objetivas que den seguridad jurídica y cierto grado de predictibilidad en la materia.

Al respecto, el TSJ ha expresado que: “...una buena metodología aconseja, siendo la materia de indiscutida imprevisibilidad;; por ejemplo el colocar el monto en cuestión, en una valoración de contexto con otras indemnizaciones más o menos de tenor parecido y que hayan sido dictadas por los tribunales de la misma instancia al interviniente. Por un camino como el indicado, sin duda que se obtiene una mirada holística del fenómeno judicial y por tanto, se replantea la tesis de que la demanda de justicia no es independiente de su precio, tal como fuera dicho ya hace algunos años por R. Posner.” (TSJ, Sala C. y C., Sent. 44, 20/6/06, autos “López Quirós Carlos H, c/ Citibank N.A.- ordinario – Recurso Directo” – Expte. L-21-03, voto de la mayoría).

Ahora bien, en este caso, no hemos podido encontrar un caso semejante para poder seguir las pautas dadas por el Tribunal Superior de Justicia. En efecto, pues como se dijo al principio, se han seguido las pautas resueltas en casos en que los padres se negaban a reconocer a sus hijos. Y desde el punto de vista estrictamente jurídico el encuadre del mismo, es asimilable, aunque tiene sus particularidades que me permiten apartarme de ellos para la cuantificación. En efecto, no es lo mismo, crecer con la idea de tener una familia constituida y que sea tu propia madre quien durante tu vida, te genera la duda sobre tu verdadero padre, que aquel que crece sin saber en realidad quien es su padre, con quien generalmente no se tiene un vínculo afectivo. El dolor resulta más intenso de quien es engañado por su madre, con quien se tiene un fuerte vínculo, quien es el ser más importante para cualquier persona, y de quien nunca se va a esperar la provocación de un daño.

Entonces, si bien no existe casos similares, tendré en cuenta a los efectos de cuantificación, el supuesto de máxima, que en lo que respecta al daño moral, esta determinado por el daño que sufren los padres por la muerte de un hijo. Los antecedentes consultados demuestran que la Excma. Cámara 8° Civil y Comercial de esta ciudad en autos “NIETO ISIDRO RAMON Y OTRO C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CORDOBA Y OTRO-ORDINARIO-DAÑOS Y PERJ. ACCIDENTES DE TRANSITO-REC. DE APELACIÓN - EXP. N° 514413/36”, Sent. N° 88 de fecha 10/05/12 resolvió fijar en concepto de daño moral para los padres de un menor, la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000).

Asimismo, la Cámara 7ª Civil y Comercial de esta ciudad en autos “CABRAL MARCOS MANUEL Y OTRO C/ PROVINCIA DE CÓRDOBA Y OTRO – ORDINARIO – DAÑOS Y PERJUICIOS – OTRAS FORMAS DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL” mediante Sentencia N° 5 de fecha 17/02/11 estimó la suma de \$ 75.000 para cada progenitor, en concepto de daño moral.

Por lo tanto y en base a las particularidades que presenta este caso, el dolor provocado a la demandante por su madre, lo informado por el perito, considero justo cuantificar este daño

en la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000). Hago presente que, si bien este monto es semejante al tomado como pauta de máxima, los antecedentes referidos no son de este año, por lo que a tenor de la inflación existente, resulta justo. Además, los montos determinados en los casos señalados se le agregan intereses desde la fecha del hecho. En este caso, atento determinarse un monto actualizado al día del dictado de la resolución, los intereses se aplicarán desde el día del dictado de la presente.

IX. En definitiva, de acuerdo al análisis realizado se observa en el presente que se dan los presupuestos de responsabilidad.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar a la demanda deducida por la Sra. M B D y condenar a la Sra. A M M a abonar a la actora la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000) con más intereses y costas.

X. Intereses: a la suma que se manda a pagar en el presente resolutorio, corresponde añadir el interés correspondiente, el cual se establece en el equivalente a la tasa pasiva promedio que publica el B.C.R.A. con más el dos por ciento (2%) nominal mensual, desde el dictado de la presente resolución.

XI. Costas: Corresponde resolver sobre la imposición de costas, en este caso, en donde la pretensión de la actora prospera parcialmente. Si bien tenemos una regla general que determina que las mismas se imponen al demandado vencido (art. 130 del C.P.C.), en los casos de daños y perjuicios, existen excepciones.

En efecto, en dichos supuestos, debe procurarse a la víctima del acto ilícito que conserve incólume la indemnización. Pues, si parte de ella resulta afectada por el pago de las costas, la reparación, dejaría de ser integral. Además, en este tipo de juicios, los montos que se reclaman, son meras estimaciones en su cuantía, sujetas a lo que surja de la prueba a rendirse.

Por otra parte, debe analizarse en este tipo de juicios que, no se debe estar a un criterio estrictamente matemático, sino más bien jurídico, teniendo en cuenta que en lo principal, esto es la existencia de la responsabilidad de la demandada, es vencedora total la actora.

Por todo lo expuesto, se imponen las costas a la demandada vencida, atento el principio objetivo de la derrota (art. 130 del C.P.C.).

XII. Honorarios: corresponde regular los honorarios de los Dres. E. G. S. y D. O. M., conforme las pautas dadas por los arts. 31, 36 punto medio, 39 y 45 de la ley 9459. Se toma como base a dichos efectos, el monto por el que prospera la demanda de \$... lo que equivale a 1,55UE, correspondiendo aplicar el punto medio de la escala del art. 36 de la ley 9459, es decir el 22,5%. Realizados los cálculos, corresponde en concepto de honorarios la suma de pesos dieciocho mil (\$ 18.000), en conjunto y proporción de ley.

No regular honorarios a la Dra. A. O. en esta oportunidad atento lo dispuesto por el art. 26 de la ley 9459.

Regular los honorarios del perito oficial interviniente Dr. M. A. A. en la suma de pesos... - 15 jus) teniendo en cuenta el valor actual del jus (art. 125 de la ley 9459), a cargo de la condenada en costas.

Por lo expuesto y normas legales citadas,

RESUELVO:

1. Hacer lugar a la demanda deducida por la Sra. M B D y condenar a la Sra. A M M a abonar a la actora la suma de pesos (\$...) con más los intereses correspondientes, dentro de los diez días de quedar firme la presente resolución.
2. Imponer las costas a la demandada vencida Sra. A M M, atento el principio objetivo de la derrota. (art. 130 del C.P.C)
3. Regular los honorarios de los Dres. E. G. S. y D. O. M., en la suma de pesos (\$...), en conjunto y proporción de ley.
4. No regular honorarios a la Dra. A. O. en esta oportunidad atento lo dispuesto por el art. 26 de la ley 9459
5. Regular los honorarios del perito oficial interviniente Dr. M. A. A. en la suma de pesos (\$ - 15 jus), a cargo de la condenada en costas

PROTOCOLICESE, HAGASE SABER Y DESE COPIA.

Fdo.: Clara Cordeiro

Citar: elDial AA7F1C

Publicado el: 6/4/2013

copyright © 1997 - 2020 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina