

Texto completo de la sentencia

En la Ciudad de Córdoba, a los Seis días del mes de marzo de dos mil veintitrés de conformidad a lo dispuesto por el Acuerdo Número un mil seiscientos veintinueve (1629) Serie "A" del seis (06) de junio del año dos mil veinte (punto 8

del Resuelvo) dictado por el Tribunal Superior de Justicia los Sres. Vocales, Dres. Gabriela Lorena Eslava y Héctor Hugo Liendo, proceden a dictar sentencia

en los autos caratulados: "O. M. R. c/ SUCESORES DE R. I. L., I. I. L., E. A. L., Y. S. M. y otro - ORDINARIO - OTROS - EXPTE. XXX", con motivo del recurso de apelación interpuesto por los demandados, sucesores del Sr. R. I. L., en contra de la Sentencia N° 95, dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial de 42° Nominación de esta ciudad con fecha nueve de junio de dos mil veintiuno, en el que se resolvía: "(...) I. Hacer lugar parcialmente a la demanda deducida en

autos y, en consecuencia, declarar que la Sra. M. R. O. DNI N° XXX, es hija del Sr. R. I. L. DNI N° XXX, con derecho a la herencia de éste último, e incorporar a

la accionante en la declaración efectuada por este mismo Tribunal, en el Auto N° 1.134 de fecha 2/12/2016, dictado en los autos caratulados "L. R. I. - P. E. B.

- Declaratoria de herederos - Expte. N° XXX", como heredera universal del causante Sr. R. I. L., en su calidad de hija, juntamente con los demás coherederos allí mencionados, condenando a la sucesión del Sr. R. I. L. a abonarle a la Sra. M. R. O., la suma de pesos cien mil (\$ 100.000) en concepto

de daño moral, con más los intereses aquí establecidos, dentro del plazo de diez

días de notificada de la presente resolución judicial, bajo apercibimiento de ejecución. II. Imponer las costas de la presente demanda y también las de la acción promovida en contra de la Sra. M. S. O., a la sucesión del Sr. R. I. L., de conformidad a lo explicitado en el considerando respectivo. III. Regular en forma

provisoria los honorarios profesionales de los abogados intervinientes, de la siguiente manera: a) la suma de pesos noventa y nueve mil dieciséis con ochenta y cuatro centavos (\$ 99.016,84) a las Dras. A V. S y A. M. de P., que comprende los dos conceptos especificados en el considerando pertinente; b) la

suma de pesos diecisiete mil doscientos veinte con treinta y dos centavos (\$ 17.220,32) al Dr. L M E. V; y c) la suma de pesos ochenta y seis mil ciento uno con sesenta centavos (\$ 86.101,60) al Dr. C. R. M. de G. IV. Regular en forma definitiva los honorarios profesionales de los peritos actuantes, del siguiente modo: a) a la oficial Lic. C J M en la suma de pesos treinta y cuatro mil cuatrocientos cuarenta con sesenta y cuatro centavos (\$ 34.440,64); y b) al de control Lic. J P B en la suma de pesos, con más en ambos casos, el aporte previsional que corresponda. V. Adicionar al tiempo del pago, eventualmente si correspondiera, el veintiuno por ciento (21 %) en concepto de IVA a los honorarios profesionales aquí regulados. Protocolícese y hágase saber. Y de sus autos rectificatorios N°353 del 14/06/2022, N° 361 del 15/06/2022 y N° 388 del 27/06/2022. Y de sus Autos aclaratorios N° 353 del 14/06/2022, Auto N° 361 del 15/06/2022 y Auto N° 388 del 27/06/2022.-

El tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver:

A la Primera Cuestión: ¿Procede el recurso de apelación?

A la Segunda Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

De conformidad con el orden establecido por el sorteo para la emisión de los

votos, A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SRA. VOCAL DRA.

GABRIELA LORENA ESLAVA, DIJO: 1) Contra la sentencia Nro. 95, dictada por

el Sr. Juez en lo Civil y Comercial de 42° Nominación de esta Ciudad, el nueve de junio de dos mil veintiuno y sus Autos Aclaratorios, los demandados,

sucesores del Sr. R. I. L., interpusieron recurso de apelación con fecha

21/06/2022, el cual fue concedido mediante proveído de fecha 28/07/2022.

Radicados los autos en la alzada, se dio trámite al recurso, expresando agravios

los demandados con fecha 11/10/2022, los que son contestados por la parte

actora con fecha 19/10/2022, por la codemandada en fecha 28/10/2022 y por el

Ministerio Público Fiscal en fecha 17/11/2022. Firme el decreto de autos de fecha 02/12/2022, queda la causa en estado de ser resuelta.

2) Los demandados, sucesores del Sr. R. I. L., expresan en síntesis los siguientes agravios:

Primer agravio: Señalan agravarse en primer lugar por los considerandos de la sentencia (punto II.2) donde se resumen las posiciones de las partes respecto de

la "Parte citada como tercera interesada y codemandada". Indican que luego de ello, al tratar en el punto III.-3 la indemnización por daño moral, en cuanto a la responsabilidad atribuida por los sucesores aquí demandados, a la madre de la actora, Sra. M. S. O., se resolvió que la legitimación sustancial pasiva de la Sra.

M. S. O. en la obligación indemnizatoria, que fuera postulada por la sucesión del Sr. L, no resultaba admisible, y no había litis consorcio pasivo alguno.

Expresan que en la parte resolutoria de la sentencia no existe decisión alguna sobre el particular, toda vez que la misma omite resolver este punto litigioso (art.

331 del CPCC), y por tanto adolece de una grave omisión que al menos, parcialmente, la vicia de nulidad.

Asimismo, señala que a este punto se lo trata a manera de conclusión al considerar en el punto III.-3, el daño moral reclamado por la actora, pero en modo alguno, de un modo autónomo, tal como así hubiera correspondido.

Que luego y sin resolver esta cuestión, conforme lo exige la ley del rito, en modo alguno podía liberarse a la codemandada, citada como tercero al proceso, señora M. S. O., de su responsabilidad en el pago de las costas y en el deber de indemnizar a la actora (su hija) por el daño moral reconocido en su beneficio.

Destaca que esta grave omisión vulnera el derecho de defensa y el derecho al debido proceso de todos los sucesores universales del causante, toda vez que, sin decisión alguna, respecto de la tercera llamada al proceso, debe la sucesión cargar con estas obligaciones (costas y pago del daño moral) y en particular, por las costas de un incidente sobre el cual el inferior no se pronunció.

Por ello es que no solo reclaman por la nulidad parcial de la sentencia por las razones antedichas, sino también que, en su condición de herederos del causante, solicitan se revoque la sentencia de autos, parcialmente, en cuanto el inferior sin resolver el punto litigioso (legitimación sustancial pasiva de la señora M. S. O.) ha hecho responsable a la sucesión de todas las costas (excepción hecha de aquellas que ha dado por compensadas - reclamos de daño moral y

por pérdida de chance), esto es, del juicio de filiación post mortem y del incidente

de intervención de terceros, que la ubicó como litis consorte pasiva, y a más de ello, por el pago de la indemnización de los daños morales sufridos por la actora más sus intereses.

Que en razón de los motivos que se expresan, solicitan se admita la legitimación sustancial pasiva de la Sra. M. S. O. y, por tanto, su responsabilidad por esa obligación indemnizatoria y por las costas aludidas supra, condenando a la misma por todo ello. Con costas.

Segundo agravio: Señalan que, tal como explicitó en el agravio precedente, la

sentencia recurrida en sus considerandos, y tratada tan solo como una consecuencia de las reflexiones acerca de la procedencia del daño moral pretendido por la actora, concluye que "... la legitimación sustancial pasiva de la

Sra. M. S. O. en esta obligación indemnizatoria, que postuló la sucesión del Sr. L., no resulta admisible, y no hay litis consorcio pasivo alguno".

Que los fundamentos que abonan esta postura son: a) que la obligación o deber de reconocer a su hija como padre y de inscribirla así en el Registro Civil, le competía personalmente al Sr. R. I. L., b) que la madre ya había cumplido con su

deber personal al inscribir a su hija como tal, inclusive dándole su mismo apellido, que es con el que se desarrolló hasta el presente en toda su vida, y no hay por ende ninguna obligación omitida por ésta en tal sentido, ni responsabilidad por omisión alguna que se le pueda endilgar, c) que la obligación de reconocimiento de una hija por su padre, es personal de este y no

puede ser suplida por otro.

Destacan que, si bien es cierto que el deber de reconocer a un hijo le cabe a todo progenitor, en este caso al causante, no menos cierto es que la señora M. S. O. siempre tuvo la obligación de llevar adelante todas las acciones necesarias tendientes a lograr el reconocimiento de su hija, la actora, por parte del señor R.

I. L. Que no existe justificación de la persona de la señora M. S. O., que diera razón para no llevar adelante reclamo alguno (acción de reclamación de filiación extramatrimonial) en salvaguarda de su derecho a la intimidad.

Que la señora M. S. O. según sus propios dichos siempre conoció quién era el progenitor de su hija (actora), supo siempre y durante años que éste vivía en la ciudad de Río III, próximo a su domicilio, y también, supo de su traslado a la ciudad de Córdoba y el domicilio de éste. Que también quedó probado por boca de la misma actora que aquella, su madre, tardíamente le reveló la identidad de quien era su padre, demostrándose así hasta qué punto la progenitora se desentendió deliberadamente de sus obligaciones para con su hija manteniendo una inexplicable pasividad en comunicar todo ello a su hija, lo que concretó cuando ya ésta era adulta.-

d) que al ser interrogada la progenitora al responder la posición 10a (Jure y diga cómo es cierto que Ud. ocultó a su hija M. R. O. quién era su padre biológico), reconoce que efectivamente ocultaba a su propia hija el conocimiento de quién era su padre (nada aclara hasta qué edad de su hija mantuvo ese silencio), dato no menor que pone en evidencia su desinterés en tal reclamo, y por ende, evidentemente, su responsabilidad en orden a las supuestas consecuencias y perjuicios que esta situación ocasionara psicológica y emocionalmente a la

actora.

Que ha quedado demostrado que la progenitora de la actora, señora M. S. O.

pudo en todo tiempo reclamar por la filiación (paternidad) de su hija, puesto que

conocía perfectamente - y en todo tiempo - los lugares donde se domiciliaba el

señor L. pero no lo hizo, sin razón seria o justificable alguna; por tanto, es co-responsable con el autor de la sucesión, de las consecuencias padecidas por la

actora por la falta de paternidad, como del presente proceso judicial que debió promover la actora. Sumado a ello destacan que en su declaración confesional la actora reconoció que el trato que tuviera con su madre fue distante y escaso, siendo que ninguno de estos extremos fue tenido en cuenta y valorado por el inferior, al considerar las razones por las cuales era reclamada la progenitora en este proceso, siendo que éstos revelan el proceder desaprensivo de ésta para con su hija, lo que evidentemente fue causa también de los daños morales padecidos.

Es por todo lo expuesto que entienden que debe admitirse la legitimación pasiva

de la señora M. S. O. como litis consorte pasiva y su responsabilidad como tal, en conjunto con el causante, ahora su sucesión, con todas la consecuencia que ello importa, esto es, haciéndola coresponsable junto con la sucesión del señor R. I. L., y en igual proporción, tanto por las costas del proceso principal (demanda de filiación post mortem), como de los daños y perjuicios reconocidos

a favor de la actora, y de manera exclusiva, por las costas de la incidencia promovida en su contra como tercera citada al proceso en su condición de litis consorte pasiva, y revocando por contrario imperio lo decidido por el inferior en

estos aspectos en la sentencia recurrida.

Hacen reserva del caso federal.

3) Con fecha 19/10/2022 contesta los agravios la actora, a través su apoderada, Dra. A. V. S., solicitando se rechace el recurso.

Expresa en líneas generales que debe rechazarse la admisión de legitimación pasiva de la señora M. S. O. como litis consorte pasiva y su responsabilidad como tal por considerarlo un absurdo, carente de fundamento, con expresa imposición en costas a la parte demandada.

4) En fecha 28/10/2022 contesta los agravios la Sra. M. S. O.

Señala que el demandado apelante yerra en su queja atento que en la sentencia n.º 95 de fecha 9 de junio 2022 (fecha corregida por aclaratoria respectiva) en el

resuelvo, textualmente reza: "... II. Imponer las costas de la presente demanda y

también las de la acción promovida en contra de la Sra. M. S. O., a la sucesión del Sr. R. I. L., de conformidad a lo explicitado en el considerando respectivo", o

sea que no existe omisión alguna que pueda ser objeto de pedido de nulidad tal como lo solicita el apelante ya que el punto litigioso cuestionado se encuentra resuelto en el desarrollo del considerando respectivo.-

Que en el caso de marras, la señora M. S. O., le había pedido al señor L. que

reconociera a su hija, pero él ignoró ese pedido, por lo que querer endilgar la responsabilidad de la Sra. M. S. O. por haber omitido reclamar la paternidad al hoy causante, tal como pretenden los demandados L., es un absurdo; lo que configura una nueva revictimización fruto de la violencia de género de todo lo sufrido anteriormente; siendo que además la misma carece de legitimidad para promover acción de determinación de paternidad por derecho propio, por cuanto

lo ejercita en representación del hijo, y siendo las acciones de filiación imprescriptibles para el hijo, parece descabellado atribuir responsabilidad por el

no reclamo filiatorio conducente para que el obligado Sr. L. asuma sus deberes.

En definitiva entiende que la sentencia apelada no adolece de ningún vicio, y que en la crítica no se brinda ningún sustento jurídico válido, que sea atendible y

en el que funden lógicamente su apelación, lo que torna a su impugnación como una mera queja personal.

5) En fecha 17/11/2022 contesta los agravios la Sra. Fiscal de las Cámaras en lo

Civil y Comercial, y del Trabajo, quien señala que no le corresponde emitir opinión en los presentes obrados atento no configurarse una cuestión de orden público que habilite la participación en esta instancia.

6) Tratamiento del recurso.

Respecto de los dos agravios interpuestos, destaco que ambos atacan principalmente el resolutorio con basamento en la opinión divergente respecto a

lo resuelto en cuanto a que, entienden los apelantes, la Sra. O. debe ser considerada como legitimada pasiva en la presente acción, con responsabilidad

en la obligación indemnizatoria, debiendo responder por ésta y por las costas.

Así el primer agravio está referido a una cuestión de índole formal, considerando

los impugnantes que, al no haberse plasmado el rechazo de su pretensión en la parte resolutive de la sentencia, la misma debe ser declarada nula; mientras que el segundo ataca la parte substancial del resolutorio, en cuanto no le atribuye responsabilidad a la Sra. O. por el daño moral que ha prosperado.

Adelanto que el recurso no puede prosperar. Doy razones.

7) En primer lugar, corresponde abordar el pedido de nulidad parcial de la sentencia solicitado en el primer agravio. Respecto de ello la demandada expresa que corresponde la nulidad, toda vez que en la parte resolutoria de la sentencia no existe decisión alguna sobre la legitimación sustancial pasiva de la Sra. M. S. O., ya que solo lo trata a manera de conclusión al considerar en el punto III.-3 el daño moral reclamado por la actora, omitiendo resolverlo autónomamente y sin decir nada respecto del mismo en el resuelvo.

Sobre el tópico es de destacar que, sin perjuicio de que la sentencia, como instrumento, esté compuesta por una estructura tripartita: a) vistos, b) considerandos, c) resuelvo (parte dispositiva), la misma debe ser entendida

como una unidad lógico-jurídica "en la que su parte dispositiva es la conclusión necesaria de las premisas fácticas y normativas efectuadas en sus fundamentos (...)"

"La sentencia debe configurar un todo indivisible, demostrativo de una unidad lógico jurídica ya que no es el imperio del tribunal ejercido en la parte dispositiva

lo que le da validez y fija sus alcances, sino que estos dos aspectos dependen

también de las motivaciones que sirven de base al pronunciamiento (Fallos: 343:2098; 342:2183; 339:873) (...)"

"La falta de coherencia entre los fundamentos y la parte dispositiva de una sentencia constituye una causa de arbitrariedad pues afecta los derechos de

propiedad y defensa en juicio del apelante (...)" (Secretaria de jurisprudencia- CSJN. La sentencia como unidad lógico-jurídica.

Nota de jurisprudencia. Buenos Aires. 2021.

URL:<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sj/suplementos.do?method=ver&data=notas05>

#:~:text=LA%

20SENTENCIA%20COMO%20UNIDAD%20L%C3%93GICO%20DJUR%C3%8D

DICA,Con%20base%20en&text=Existen%20numerosos%20y%20antiguos%20p

recedentes,339%20y %2028%3A129)).

Asimismo, dentro de esta estructura, los considerandos "constituyen el nudo central donde descansa la motivación del fallo, esto es, el desarrollo argumental donde se deberá demostrar porqué se resuelve de una determinada manera y no de otra (...)"

Ahora bien, respecto a la forma en la que deben organizarse los puntos a tratar se debe tener presente que "La primera operación mental que necesariamente debe realizar el magistrado al momento de resolver consiste en la determinación

de los puntos litigiosos o controvertidos sobre los que se debe pronunciar (...)

por ello en el supuesto en que sean varios los puntos litigiosos deberán dividirse las cuestiones y pronunciarse separadamente sobre cada uno de ellos (art. 331 CPCC) (...)"

"No obstante, "la exigencia no debe interpretarse literalmente, imponiendo un ritual pronunciamiento por separado, si del propio conjunto del contexto surge que se las ha tenido en cuenta a cada una de ellas" (...)" (Díaz Villasuso, Mariano A. Código Civil y Comercial de la provincia de Córdoba. Comentado y concordado. Tomo II, Córdoba. Advocatus. 20156, p. 295/296).-

Por otra parte, no es menos cierto que, habiéndose tratado la cuestión en los considerandos, y valga la redundancia, habiendo sido considerada por el sentenciante, la omisión señalada bien pudo ser suplida mediante la vía de la aclaratoria.

Es por todo lo expuesto, siendo que del conjunto del contexto de la resolución

surge que la cuestión referida a la legitimación pasiva de la Sra. O, la que versaba principalmente respecto de las costas y los daños y perjuicios que en la

causa se pudieran generar, fue tratada por el juez de primera instancia en el punto III.3.) del considerando en los párrafos 14, 15, 16 y 17 en donde el magistrado dio los fundamentos de su decisión respecto del tópico concluyendo que

"(...) la legitimación sustancial pasiva de la Sra. M. S. O. en esta obligación indemnizatoria, que postuló la sucesión del Sr. L, no resulta admisible, y no hay litis consorcio pasivo alguno

(...)" ; sumado a que esto se encuentra plasmado en el resuelvo cuando en el

punto II) del mismo el magistrado establece "(...) Imponer las costas de la presente demanda y también las de la acción promovida en contra de la Sra. M. S. O., a la sucesión del Sr. R. I. L., de conformidad a lo explicitado en el considerando respectivo (...)", se concluye que corresponde rechazar el planteo bajo análisis.

8) Habiendo efectuado la anterior aclaración, me adentraré sin más en la cuestión central subyacente en ambos agravios, esto es, en el disenso planteado por los apelantes respecto a la legitimación pasiva de la Sra. O., a los fines de determinar si, efectivamente, estando legitimada a su juicio, le corresponde responder por daño moral y por las costas del proceso.

En primer término, cabe señalar que comparto lo expresado por el magistrado en

cuanto a que "la obligación del reconocimiento de una hija por su padre es personal de éste y no puede ser suplida por otra persona". Por tanto, no puede hacerse responsable a la progenitora por una obligación y responsabilidad personal que solo le correspondía al padre. Bien señala el magistrado de grado que a esto se suma que la Sra. O., había cumplido con la propia obligación de registrar el nacimiento de su hija, inscribiéndola en el Registro Civil y de Capacidad de las Personas con filiación materna y con su apellido.

Si bien es cierto los representantes legales las personas menores de edad cuentan con legitimación activa para incoar las respectivas acciones de filiación ante la falta de reconocimiento, también es cierto que, de la omisión de ejercer tal acción, no puede derivarse antijuridicidad alguna, toda vez que el derecho de

accionar es una facultad y no un deber.

Tan es así, que el propio Código Civil y Comercial de la Nación prevé una norma

específica, el artículo 583, para los casos en que sólo esté registrada la filiación materna de una persona menor de edad, disponiendo que, en el supuesto, el Registro Civil debe comunicar al Ministerio Público dicha circunstancia, organismo que deberá procurar la determinación de la paternidad y el reconocimiento del hijo por el presunto padre. A estos fines, deberá instar a la

madre a suministrar, bajo juramento, el nombre del presunto padre y toda información que contribuya a su individualización y paradero.

De tal suerte, no puede derivarse del no ejercicio de la acción por dicha representante legal, en este caso la responsable parental de la hija inscripta solo con filiación materna, una antijuridicidad suficiente como para formar un litis consorcio pasivo, con quién omite ejercer un acto personal como es el de reconocimiento de un hijo. En otro sentido, esto sería avalar una postura que sostenga que la propia hija, en cuya representación podía accionar la progenitora durante su menor edad, pero que por su parte puede hacerlo en todo

tiempo, es igualmente responsable por el no reconocimiento paterno, o más precisamente, por los daños que de ello deriven.

Es que la acción de filiación tiene como sujeto protegido al hijo/a, y es en su único beneficio que es establecida, debiendo siempre tenerse presentes los caros intereses involucrados, esto es nada más ni nada menos, entre otros, que el derecho a la identidad y el derecho de todo niño o niña a crecer con la presencia efectiva de sus padres.

Por su parte, el reconocimiento filiatorio compulsivo, a través de la acción de filiación que prospera, así como tampoco ocurre con el acto de reconocimiento

voluntario, no aseguran el ejercicio de una parentalidad responsable, entendida como lo que hemos antes señalado, la presencia efectiva en la vida del hijo/a, donde a la asistencia material se suma la contención afectiva para un desarrollo sano en la conformación de la identidad y tránsito de la infancia a la adultez.

Tan es así, que la responsabilidad en tal sentido es siempre de índole personal y

por el hecho propio, esto es el cumplimiento de los deberes parentales personales. De tal suerte, la decisión de ejercer o no la mentada acción, queda en la esfera personal del legitimado, así como, especialmente, la oportunidad; siempre con miras en el interés superior del hijo/a, quién es el verdadero titular del interés protegido.

Así, conforme el planteo de los apelantes, a la hora de pretender endilgar responsabilidad a la Sra. O. por la omisión de reconocimiento del Sr. L., se está haciendo referencia a un factor de atribución subjetivo, el que reitero, no se configura desde ningún punto de vista.

En abono de la postura señalada se ha dicho que "Hay que tener en cuenta que la culpa es la "omisión de la conducta debida positiva o negativa, para prever o evitar un daño". La culpa estricta supone que existe un deber jurídico violado, supone ilicitud; tal ilicitud es clara en la falta de reconocimiento paterno, ya que el padre vulnera un deber jurídico, y con su omisión causa un daño. En la culpa paterna hay falta de diligencia en grado exigible. En la omisión materna no hay transgresión de un deber en perjuicio del otro, sino que a lo sumo podría mediar

una omisión de diligencia que hace al interés del hijo (...) Hay que merituar que el factor de atribución es la culpa del padre, no la demora de la madre (...)"

(Medina Graciela. Responsabilidad materna por agravamiento del daño por el no

reconocimiento paterno en una acción de filiación post mortem. Publicado en DFyP 2010 (marzo), 80. Cita: TR L.L. AR/DOC/4666/2009).

Conforme lo expuesto, la postura adoptada por la parte demandada, a los fines de endilgarle responsabilidad a la Sra. O, con basamento en que pudiendo hacerlo nada hizo, para exigir del ahora fallecido progenitor el reconocimiento de su hija, no es de recibo y luce incorrecta.

9) A ello se suma que, a todo evento, la conducta materna debe ser analizada desde una adecuada perspectiva de género, lo que, amén de haber sido invocado por la actora y la tercera interesada al evacuar los traslados respectivos, resulta de ineludible consideración en función de la obligación de jueces y juezas de juzgar conforme la misma.

Recordemos que esto no implica una consideración del caso favorable a la mujer, interpretación errada y simplista de la cuestión. Por el contrario, ello consiste en efectuar un análisis del mismo que dilucide la existencia de condiciones de igualdad real entre varones y mujeres, detectando las hipótesis contrarias y aplicando los mecanismos de equilibrio suficientes para que así suceda.

Sobre el punto se ha dicho que "desde una ineludible perspectiva de género, el solo transcurso del tiempo sin interponer la acción por parte de la madre no puede configurar una conducta apta para constituir una concausa en la responsabilidad del padre como responsable directo de la omisión del reconocimiento filial (...)"

"La madre no está legitimada por sí para reclamar la paternidad contra el

progenitor de su hijo, salvo cuando lo haga en calidad de heredera. En vida de su hijo, sólo actúa durante la menor edad en calidad de representante legal. Su voluntad a favor o en contra de que el progenitor reconozca a su hijo es irrelevante, dado el carácter unilateral del derecho/deber de reconocer que corresponde al padre (...)" (Galli Fiant, María M. Daños por falta de reconocimiento. Revista de Derecho de Daños; Daños en el Derecho de Familia I. 2019-2, p. 360 y 362).

"La madre no puede ser responsabilizada por la demora en la promoción de la demanda de filiación de su hijo, pues no se puede juzgar su conducta como obstaculizable en forma evidente en el ejercicio de la acción; máxime cuando la estigmatización que debe padecer por ser madre soltera, cargar sola con el embarazo cuando el padre está ausente, no puede obligársela a sufrir una revictimización, condenándola por no ocurrir a la justicia" (Cámara de

Apelaciones en lo Civil y Comercial de Corrientes, sala III (CCivyComCorrientes)(SalaIII) en autos: "E. C. A. c. P. A. s/ Filiación" (del voto en disidencia de la Dra. Kirchhof), Fecha: 07/12/2017. Publicado en: LLLitoral 2018 (agosto), 6, con nota de María Magdalena Galli Fiant; Cita: TR L.L. AR/JUR/100846/2017).--

En la línea esbozada, y siendo que como ya hemos dicho el planteo de los impugnantes donde entienden la existencia de un litis consorcio pasivo entre los progenitores de la actora, debe ser analizado efectivamente con una adecuada perspectiva de género, sobre lo que existe una clara obligación de la judicatura

con basamento en los instrumentos internacionales en la materia, especialmente

la CEDAW y la Convención de Belén do Pará; resultan ponderables los argumentos vertidos por la apoderada de la actora, Dra. S., al evacuar el traslado pertinente los que me permito transcribir parcialmente.

Ha dicho la actora, en su presentación de fecha 19/10/21, que "en este último sentido se entiende propicio incluir cuestiones de puro hecho convergentes, consistentes en que como toda madre condicionada a cargar con exclusividad el

peso de la atención, cuidado y desarrollo integral de su hija, las aficciones de tinte social (por ser madre soltera, que hoy día resultan menores que otrora, pero

desgraciadamente aún subsisten) y de orden personal (ante la obligación de explicarle a la hija en su niñez las causas por las que no posee un padre como en la familia estereotipada y proyectada en la cultura local), que aún subsisten y

dificultan la crianza de todo niño, resultan eficaces indicadores con aptitud condicionante que a la luz de una objetiva y sana crítica racional que desligan de

toda responsabilidad a la madre de mi representada. Que, desde esta perspectiva, haciendo propio lo sostenido pacíficamente por la doctrina imperante, el resolutorio atacado no se refiere a una damnificada indirecta, sino de una víctima que padece las consecuencias directas del actuar omisivo achacado al demandado de autos por no haber asumido los deberes de paternidad que le eran propios como tal. Que, profundizando un poco más sobre

el tema, repárese en las dos conductas antijurídicas desarrolladas por el padre:

por un lado, está el incumplimiento de su deber de reconocer a su hija, lo que legitima a ésta reclamar el resarcimiento por el daño causado por la violación a su derecho de identidad personal; y por el otro, el incumplimiento de los deberes

de asistencia familiar para con ella. Así, al haberse constatado que ambos aspectos fueron asumidos únicamente por la madre, quien dinerariamente se vio

obligada a afrontar el coste en forma personal supliendo al padre ausente, resultaría un total injusto, por manifiesta ilogicidad fundal, hacer lugar a lo argumentado por la contraria. - Máxime, cuando el comportamiento de la madre,

M. S. O., fue desarrollado desde que quedó embarazada, persistió en ocasión

del nacimiento de mi mandante y se potenció exponencial e ininterrumpidamente

en el desarrollo integral de mi mandante, siendo de suyo que esa "ausencia paterna" importó un indiscutible menoscabo que sólo es imputable al mismo y que tiene un valor económico en sí mismo que no puede dejar de ser contemplado, en orden a lo establecido por el art. 660, CCCN...."

Así como ya dije, la obligación de juzgar con perspectiva de género, implica en los magistrados el deber de desarrollar las competencias pertinentes a los fines de dilucidar en un conflicto concreto, si a la hora de proponer o analizar la conducta de varones y mujeres ante un determinado hecho, se configura una situación de igualdad real suficiente; y en caso contrario, aplicar los ajustes necesarios a tal fin.

No puede ignorarse en este sentido, el contexto patriarcal en que se ha

desarrollado históricamente nuestra sociedad, donde las funciones parentales han sido asignadas a varones y mujeres desde roles estereotipados de conducta, y donde la familia misma ha sido concebida desde un estereotipo determinado que sólo legitimaba como válido, hasta no hace mucho tiempo, un determinado tipo de familia. No debe pasarse por alto que la propia actora en su

demanda señaló que la Sra. S. O. y el Sr. L. se conocieron en el año 1963, y que fruto de una relación de noviazgo de cuatro años entre ellos, nació a la actora el

día 25 de julio de 1967. Los estereotipos referidos deben ser analizados conforme las circunstancias de modo y tiempo, y no podemos ignorar en tal sentido que a las fechas referidas los mismos estaban profundamente arraigados en nuestra sociedad.

Dice la sentencia impugnada: "... Los hechos de este proceso judicial, acreditados con prueba confesional de la misma actora (art. 217, CPCC) y testimonial ya referida, consisten en que el padre de la demandante sí la reconoció como hija, personalmente y ante su progenitora y ex pareja, e inclusive ante otras personas, porque ha sido testificado aquí que el Sr. L. estuvo en el nacimiento de su hija, que se hizo cargo de ella y de algunos de sus costos hasta sus cuatro años de edad; que luego perdió contacto pero que finalmente retomó el vínculo parental filial en un encuentro personal en la ciudad de Córdoba, en que instó a su hija a efectuar todo reclamo legal necesario para ser emplazada como tal. Esto significa que, entre padre e hija extra matrimonial, el vínculo sí estaba admitido y reconocido, solo que faltaba la anotación registral como tal, sin perjuicio de que, también hacia el pasado y desde la infancia, el padre estuvo ausente ...Vale decir, que la ausencia del padre no fue total y

absoluta, sino limitada o acotada, tanto en el tiempo, como las dimensiones de lugar, personas y ámbitos..."

En este punto me permito marcar que, a la hora de valorar la procedencia del

daño moral, esto es las repercusiones disvaliosas que, en el ánimo de una persona, puede haber tenido la ausencia de reconocimiento paterno debe ser analizada teniendo en consideración al menos dos variables.

Por un lado, las consecuencias derivadas de la falta de registración de la filiación, donde las consecuencias repercuten fundamentalmente en la esfera de la identidad de la persona humana. Por el otro, las derivadas de la ausencia de un ejercicio real y efectivo de los deberes parentales, entendidos como asistencia material y emocional del hijo/a, acompañándolo en su desarrollo y formación hacia la adultez. Un aspecto no determina necesariamente al otro. Tampoco coincido con que algún tipo de presencia durante los cuatro primeros años de vida del hijo, permitan hablar de un padre o madre presente y responsable. Así lo ha referido la pericial incorporada a la causa al merituar los aspectos psicológicos de la actora donde se ha hecho referencia a las repercusiones disvaliosas en su espíritu por la "inexistencia de una figura paterna responsable". En otras palabras; la pretensión de los apelantes de adjudicar responsabilidad a la progenitora de la accionante, Sra. S. O., quién ha asumido los deberes parentales de cuidado y protección de manera exclusiva, en litis consorcio pasivo con quién no reconoció a su hija y por ende le negó el derecho a la parentalidad, resulta claramente inadmisibile y revictimizante de la antes nombrada en su condición de mujer. Máxime cuando tal pretensión es

articulada por terceros ajenos a la relación personal madre, padre, hijo/a. Es que

el conflicto familiar reviste claras características particulares que lo separan de una cuestión meramente patrimonial, e involucran, como ya dije involucra cuestiones personales afectivas y emotivas de toda índole.

Tal como ha señalado la actora, ser madre soltera, implicaba sin dudas al menos en tiempos pasados no muy lejanos, un sinnúmero de dificultades vulnerabilizantes que acentuaban, desde un contexto interseccional, la desigualdad estructural de la mujer respecto del varón.

Es de destacar en esta línea que de las constancias de autos surge acreditado que el Sr. L., se habría hecho cargo de los gastos de crianza de M. R. hasta los cuatro años de edad para luego ausentarse, denotando así el conocimiento que el ahora fallecido progenitor tenía de su paternidad.

El acto de reconocimiento de un hijo, resulta voluntario, unilateral y personal del

reconociente, y desde ningún punto de vista demanda el consentimiento externo

de otra persona. "Por eso, cargar el peso sobre los hombros de la mujer a pesar de la comprobación de que el varón era sabedor de su paternidad no hace más que cristalizar estereotipos de parentalidad ya caducos, donde el varón era un eterno ausente o tenía un rol marginal con menores exigencias de parte de la ley" (Galli Fiant, María M. Ob. Cit. p. 364)

Por todo lo dicho, el recurso de apelación interpuesto por la demandada debe ser rechazado, confirmando la decisión impugnada en todo cuanto dispone.

Esto abarca lo resuelto en materia de costas, toda vez que la ha sido la apelante quién trajera al proceso a la Sra. O y quien resultara claramente vencido en su posición (art. 130 CPCC).-

10) Costas.

La costas del presente recurso se imponen a la demandada, en su calidad de vencida (art. 130 CPCC).--

11) Regulación de honorarios.

A los fines de la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes tengo en cuenta lo dispuesto por los arts. 26, 29, 36, 39, 40 y 109 y conc. del Código Arancelario - Ley 9459. En consecuencia, se establece el porcentaje regulatorio de los honorarios profesionales de cada una de las abogadas A V S y A M de P en el treinta por ciento (30 %) del punto medio de la escala del art. 36 CA, de conformidad a los incs. 1 y 5 del art. 39 de la Ley 9459, sobre lo que ha sido objeto del recurso (art. 40 ley citada). No se regulan los honorarios profesionales del letrado de la apelante en esta oportunidad por aplicación del art. 26 CA a contrario sensu.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SR. VOCAL DR. HECTOR HUGO

LIENDO DIJO: Adhiero a la solución propiciada por la Sra. Vocal preopinante expidiéndome en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SRA.VOCAL DRA. GABRIELA LORENA ESLAVA, DIJO: Corresponde: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por los demandados y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todo cuanto fue materia de agravios. 2) Imponer las costas en esta instancia a la parte demandada. 3) Establecer el porcentaje regulatorio

de los honorarios profesionales de la abogada A V S en el treinta por ciento (30 %) del punto medio de la escala del art. 36 CA, de conformidad a los incs. 1 y 5 del art. 39 de la Ley 9459, sobre lo que ha sido objeto del recurso (art. 40 ley citada). 4) Establecer el porcentaje regulatorio de los honorarios profesionales de

la abogada A M De P en el treinta por ciento (30 %) del punto medio de la escala del art. 36 CA, de conformidad a los incs. 1 y 5 del art. 39 de la Ley 9459, sobre lo que ha sido objeto del recurso (art. 40 ley citada). 5) No regular los honorarios profesionales del letrado de la apelante en esta oportunidad por aplicación del art. 26 CA a contrario sensu.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL DR. HECTOR HUGO

LIENDO, DIJO: Adhiero a la solución propiciada por la Sra. Vocal preopinante, expidiéndome en igual sentido.

Por todo lo expuesto, normas aplicables y certificado que antecede, SE

RESUELVE: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por los demandados y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todo cuanto fue materia de agravios. 2) Imponer las costas en esta instancia a la parte demandada. 3) Establecer el porcentaje regulatorio de los honorarios profesionales de la abogada A V S en el treinta por ciento (30 %) del punto medio de la escala del art. 36 CA, de conformidad a los incs. 1 y 5 del art. 39 de la Ley 9459, sobre lo que ha sido objeto del recurso (art. 40 ley citada). 4)

Establecer el porcentaje regulatorio de los honorarios profesionales de la abogada A M De P en el treinta por ciento (30 %) del punto medio de la escala del art. 36 CA, de conformidad a los incs. 1 y 5 del art. 39 de la Ley 9459, sobre lo que ha sido objeto del recurso (art. 40 ley citada). 5) No regular los honorarios profesionales del letrado de la apelante en esta oportunidad por aplicación del art. 26 CA a contrario sensu. Protocolícese, hágase saber y bajen.-