Responsabilidad civil por daños derivados del no reconocimiento del hijo

Rugna, Agustín

Publicado en: LLGran Cuyo 2014 (noviembre) , 1078

Fallo Comentado: Corte de Justicia de la Provincia de San Juan, sala I ~ 2013-12-12 ~ P., F. M. c. T., J. R. s/ filiación s/ inconstitucionalidad

Sumario: I. El caso resuelto.— II. Responsabilidad del progenitor por el no reconocimiento del hijo.— III. Presupuestos del deber de reparar los daños causados.— IV. Conclusión

Cita Online: AR/DOC/3814/2014

Voces

I. El caso resuelto.

El fallo que comentamos fue dictado en fecha 12 de diciembre de 2013 por la Corte de Justicia de la Provincia de San Juan, Sala I, en los autos caratulados "P., F. M. c. T., J. R. s/ filiación s/ inconstitucionalidad".

El superior tribunal de la provincia, con voto del Dr. Medina Palá al que se adhirieron los Dres. Balaguer y Soria Vega, desestimó formalmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la actora contra la sentencia dictada por la Sala IV de la Cámara Civil, Comercial y Minería que había admitido el recurso de apelación deducido por el demandado, y en consecuencia rechazado la indemnización por daño moral reclamada por la falta de reconocimiento de un niño.

La Cámara, para decidir como lo hizo, sostuvo que la indemnización admitida en primera instancia era improcedente porque la actora no había demostrado que el demandado hubiera sabido de la existencia del vínculo filial con anterioridad a la notificación de la demanda. Asimismo tuvo en cuenta que una vez anoticiado del proceso, el demandado se allanó a la pretensión principal de filiación e inmediatamente inició los trámites tendientes al reconocimiento del menor, quien —dijo el tribunal-, conforme a sus nueve meses de edad no habría sufrido las consecuencias disvaliosas de la omisión en que aquél había incurrido.

La Corte, a su vez, desestimó el recurso interpuesto por la madre en representación del menor por un doble orden de razones. Por un lado, por existir defectos de orden formal, y por el otro, por entender que la recurrente no había rebatido el principal argumento dado por la Cámara para rechazar el daño moral reclamado —desconocimiento de la atribución de paternidad, en oportunidad anterior al traslado de la demanda—, el que consideró decisivo y autosuficiente para sustentar la decisión adoptada.

Si bien la sentencia ofrece distintas cuestiones de interés, centraremos nuestra atención en la referida a la responsabilidad civil por daños derivados del no reconocimiento del hijo, con particular referencia a los presupuestos del deber de repararlos.

II. Responsabilidad del progenitor por el no reconocimiento del hijo.

El art. 247 del Código Civil establece que: "La paternidad extramatrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre o por la sentencia en juicio de filiación que la declare tal".

Este reconocimiento es un acto voluntario, personalísimo, irrevocable, puro, simple y unilateral; se trata de un acto lícito cuyo fin inmediato es el de producir el efecto jurídico del emplazamiento del reconocido en el estado de hijo. (1)

Coinciden la doctrina y la jurisprudencia en que si bien el reconocimiento de un hijo constituye un acto voluntario por parte de quien lo realiza, ello no significa que se trate de un acto librado a la autonomía privada —o autonomía de la voluntad— que interesa sólo el libre arbitrio del reconociente, en el sentido de que la ley lo faculta a realizar o no. Que dependa de la iniciativa privada no implica que el ordenamiento niegue el derecho del hijo a ser reconocido por su progenitor. Y si el hijo tiene el derecho a obtener su emplazamiento respecto del padre o madre que no lo ha reconocido espontáneamente —art. 254 del Código Civil—, es obvio que éste asume el deber de reconocer al hijo, que es un deber jurídico. (2)

El derecho de toda persona a conocer su identidad, a ser reconocido por su padre y madre, a tener una filiación, tiene rango constitucional y supranacional. (3)

En efecto, además de los derechos que la constitución enumera, hay que tener en cuenta todo el repertorio de los que se denominan derechos implícitos. Como explica Bidart Campos, su catálogo no forma parte expresamente del orden normativo de la constitución formal, pero debe reputarse incluido en ella, a tenor de las siguientes pautas y conforme las siguientes bases: a) las que proporciona el deber ser ideal del valor justicia, o derecho natural (pauta dikelógica); b) las que proporciona la ideología de la constitución, que organiza la forma democrática de nuestro estado respetando la dignidad de la persona, su libertad y sus derechos fundamentales (pauta ideológica, valores y principios fundamentales que contiene el orden de normas constitucionales; c) las que proporciona el art. 33 (pauta de la justicia formal en el orden de normas constitucionales); d) las que proporcionan los tratados internacionales sobre derechos humanos; e) las que proporcionan las valoraciones sociales progresivas. (4)

Entre los derechos implícitos incluidos en el art. 33 de la Constitución Nacional se encuentran el derecho a la identidad personal y el derecho a indagar, conocer y emplazar la propia filiación. (5)

Asimismo, la Constitución Nacional (art. 75, inc. 22) confiere jerarquía constitucional a una serie de instrumentos internacionales que expresamente reconocen el derecho a la identidad del niño y a conocer a sus padres biológicos.

Entre ellos cabe destacar la Convención sobre los Derechos del Niño, que en su art. 7° dispone: "1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a

ser cuidado por ellos. 2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida".

Por su parte, el art. 8° establece: "1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad".

También la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que consagra "la protección necesaria a los hijos sobre la base única del interés y conveniencia de ellos", y determina que la ley debe reconocer "iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo", así como la protección del niño por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, disponiendo que "toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad" (arts. 17, inc. 4 y 5, 19 y 32, inc. 1).

Por tanto, frente al derecho a conocer la identidad de origen, cuando el progenitor ha incumplido con su deber de reconocer al hijo, surge la responsabilidad civil de aquél por haberle negado una filiación cierta.

No obstante, como veremos seguidamente, este no reconocimiento no es un hecho que por sí mismo genere responsabilidad civil, sino que es necesario que concurran todos los presupuestos del deber de reparar: antijuridicidad, factor de atribución, daño y relación de causalidad.

Cabe destacar que a pesar que en el régimen vigente no hay disposiciones específicas sobre la admisibilidad de los daños por la falta de reconocimiento voluntario de un hijo, la doctrina y la jurisprudencia han ido aceptando que la omisión del reconocimiento del hijo por parte del progenitor importa un obrar antijurídico, susceptible de producir un daño, pudiendo el hijo solicitar un resarcimiento por tal circunstancia (6); mencionándose como el primero de los precedentes jurisprudenciales la sentencia dictada el 29 de marzo de 1988 por la Titular del Juzgado de Primera Instancia N° 9 en lo Civil y Comercial de San Isidro, Dra. Delma Cabrera. (7)

El Proyecto de Código Civil y Comercial de 2012 contempla en el título de la Filiación, bajo la denominación de Reparación del daño causado, una norma que establece en forma expresa la responsabilidad por daños de los padres que no hubieren reconocido a sus hijos. (8)

III. Presupuestos del deber de reparar los daños causados.

Como señalamos supra, para que exista responsabilidad civil por los daños derivados del no reconocimiento del hijo, es necesario que concurran todos los presupuestos que obligan a reparar. (9)

Estos presupuestos, cuya existencia debe tener en cuenta el juzgador, y que conforme la doctrina clásica son: antijuridicidad, factor de atribución, daño y relación de causalidad (10), los analizaremos a continuación.

a) Antijuridicidad

La doctrina y la jurisprudencia mayoritaria entienden que la falta de reconocimiento de la filiación constituye una conducta antijurídica y por lo tanto indemnizable. (11)

Pero dicha omisión —se ha sostenido-, sólo es imputable cuando sabiendo o debiendo saber el progenitor que ha engendrado un hijo omite reconocerlo. De modo que la ignorancia respecto de la existencia de ese hijo excluye la responsabilidad, como también la excluye la imposibilidad jurídica de formular un reconocimiento, que es lo que ocurre con los hijos nacidos de mujer casada, a los que la ley atribuye la paternidad al marido, otorgando legitimación sólo a éste y al propio hijo para impugnarla (art. 259 del Código Civil), lo que obsta que un tercero formule un reconocimiento válido. (12)

Conforme ello, es necesario probar que el padre sabía o debía saber acerca de su paternidad (13); recayendo sobre quien lo alega la carga de probar que el demandado tenía ese conocimiento y que, no obstante, no reconoció al hijo voluntariamente. (14)

Al considerar este presupuesto, es también importante tener en cuenta la conducta asumida en el proceso de filiación, ya que no sólo se atribuirá responsabilidad a quien sabiendo que es padre omitió reconocer a su hijo, sino igualmente a quien, demandado, no colaboró por ejemplo con la realización de las pruebas biológicas que permiten determinar o descartar la filiación alegada. Deberá entonces analizarse la conducta del progenitor antes de la demanda, y también en el juicio. (15)

En forma reiterada la jurisprudencia ha rechazado el resarcimiento del daño por el no reconocimiento del hijo cuando no hay antijuridicidad en la conducta del padre. (16)

b) Factor de atribución

En cuanto al factor de atribución de los daños causados al hijo, no se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva derivada de la falta de reconocimiento, sino subjetiva, por lo que la misma debe ser imputable a título de dolo o culpa (art. 1109 del Código Civil). (17)

c) Daño

La omisión del progenitor puede provocar daño moral y material.

Con relación al primero, se ha afirmado que la omisión del reconocimiento espontáneo de un hijo importa una conducta ilícita idónea para generar daño moral; daño que sobreviene de la falta de emplazamiento familiar, de la negativa o falta del derecho a la identidad, específicamente configurado por la falta de derecho de uso del nombre, y falta de ubicación en una familia determinada. (18)

Este daño, ha dicho la doctrina y la jurisprudencia: "...no requiere prueba sino que se presume cuando ha habido una lesión a un derecho personalísimo derivado del incumplimiento de una obligación legal, originada en el derecho del hijo a ser reconocido por sus progenitores (art. 254 Código Civil), ya que es obvio que la "falta" de padre provoca un dolor, aunque éste pueda ser de distinta intensidad según las circunstancias del caso". (19)

La falta de reconocimiento del hijo también puede causar daño material; el que a diferencia del anterior no se presume, sino que debe ser probado por el damnificado. (20)

Con respecto a éste, Medina ha expresado que: "El daño material está dado por las carencias materiales que le produjo la falta de padre. Estas pueden o no producirse; se producirán por ejemplo si el único de los progenitores que lo reconoció tiene pocos recursos económicos y el niño se ve obligado a vivir en la pobreza cuando cuenta con un padre biológico económicamente poderoso que de haberlo reconocido le hubiera permitido el acceso a una buena educación o le hubiera ahorrado los padecimientos materiales". (21)

Bíscaro, por su parte, ha dicho que quedarían comprendidos todos aquellos daños que a partir de no haber logrado establecer la filiación, han impedido reclamar por una cuota alimentaria, que de percibirse habrían evitado carencias en la vida del niño. Entre las distintas hipótesis menciona, por ejemplo, acceder a una medicina de nivel acorde con las posibilidades del progenitor; lo relacionado con la educación, actividades extracurriculares, como estudiar un idioma, computación, talleres de arte o acceder a material de lectura adecuado a su edad; actividades de esparcimiento, como concurrir a un club u otra institución recreativa a efectos de desarrollar actividades físicas o de sociabilización. Todas las actividades de que se ha visto privado el niño debido a la negativa a ser reconocido, cuando el progenitor goza de un estatus económico adecuado, devienen —sostiene la autora- en un daño material. (22)

En la jurisprudencia se lo ha admitido bajo la forma de chance, teniendo en cuenta que el aporte paterno le hubiese dado al hijo la chance cierta de lograr una mejor asistencia, una vida sujeta a menos restricciones y un mayor desarrollo en todos sus aspectos. (23)

d) Relación de causalidad.

Finalmente, se requiere que haya relación de causalidad entre el no reconocimiento y el daño que se reclama.

Este presupuesto, entendido "como la vinculación externa, material, que enlaza el evento dañoso y el hecho de la persona o de la cosa"(24); en el campo de la responsabilidad civil cumple una doble función, al permitir determinar a quién debe atribuirse un resultado dañoso, y brindar parámetros objetivos para establecer la medida o extensión del resarcimiento, debiendo indemnizarse todo daño causado adecuadamente por el hecho. (25)

IV. Conclusión.

Vimos que el no reconocimiento del hijo no es un hecho que por sí mismo genere responsabilidad civil, sino que es necesario que concurran todos los presupuestos que obligan a reparar: antijuridicidad, factor de atribución, daño y relación de causalidad.

Surge de la sentencia en comentario que la actora no acreditó que el demandado hubiera sabido de la existencia del vínculo filial con anterioridad a la notificación de la demanda. Asimismo que aquél una vez anoticiado del proceso, se allanó a la pretensión principal de filiación e inmediatamente inició los trámites tendientes al reconocimiento del menor.

No existiendo por tanto prueba de que el demandado haya incurrido en una omisión injustificada, ni en una actitud dilatoria u obstruccionista en el proceso, no es posible juzgar como antijurídica su conducta a los fines de imponerle la obligación de resarcir el daño moral reclamado. Así, ante la ausencia de un presupuesto de la responsabilidad como es la antijuridicidad, a nuestro criterio es correcta y compartimos la decisión de la Corte que en este caso se pronunció por el rechazo del reclamo.

(1) (1) MEDINA, Graciela - SENRA, María Laura - GUEVARA, Cynthia Y., "La falta de reconocimiento del hijo extramatrimonial no siempre origina la obligación de reparar el daño moral. Relación entre un leading case argentino y el derecho comparado", LLBA 2005 (agosto), 766.

(2) (2) ZANNONI, Eduardo A., "Responsabilidad civil por el no reconocimiento espontáneo del hijo", La Ley 1990-A, 1; Arianna, Carlos A., "El daño material por falta de reconocimiento", RCyS 2004, 519; BÍSCARO, Beatriz R., "La falta de reconocimiento del hijo ¿Es susceptible de generar daños materiales?", SJA 6/10/2004 - JA 2004-IV-632; DUTTO, Ricardo J., "Daño moral en reclamación de paternidad: ¿siempre?", SJA 17/9/2008 - JA 2008-III-1216; KRASNOW, Adriana N., "Padre extramatrimonial que no asume la responsabilidad parental. Deber de reparar el daño moral causado al hijo por ausencia de reconocimiento", LLBA 2009 (febrero), 25; MEDINA, Graciela, "Responsabilidad civil por la falta o nulidad del reconocimiento del hijo (Reseña jurisprudencial a los diez años del dictado del primer precedente)", JA 1998-III-1166; MEDINA, Graciela - SENRA, María Laura - GUEVARA, Cynthia Y., "La falta de reconocimiento del hijo extramatrimonial no siempre origina la obligación de reparar el daño moral. Relación entre un leading case argentino y el derecho comparado", LLBA 2005 (agosto), 766; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", primera edición, Tomo II, pág. 1470, Buenos Aires, Editorial Lexis Nexis, 2006; SAMBRIZZI, Eduardo A., "Daños y perjuicios por la falta de reconocimiento de la hija por parte de la madre", La Ley 05/06/2007, 4 - La Ley 2007-C, 570 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo IV, 801; SOLARI, Néstor E., "La atribución subjetiva del daño en la filiación", LLBA 2006, 1428; SOLARI, Néstor E., "Procedencia del daño moral en un caso de filiación", La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 193; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 19/10/1989, "R., E. N. y otro c. M., H. E.", La Ley 1990-A, 2; Cámara Nacional de Apelaciones en lo

Civil, sala E, 21/06/2001, "O., M. y otro c. R., E.", RCyS 2002, 316; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala L, 31/03/2009, "S., M. G. y otro c. D., H. H.", DJ 23/09/2009, 2703 — La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 195 - DJ 13/01/2010, 53 - La Ley 07/05/2010, 6 - La Ley 2010-C, 274; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 23/12/2010, "L.A.N. c. F.M.H.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G, 19/09/2011, "G., I. G. c. Z., M. s/daños y perjuicios", La Ley 20/10/2011, 4 - La Ley 2011-E, 682 - Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (febrero), 31 - JA 2012-03-14, 53.

(3) (3) MEDINA, Graciela - SENRA, María Laura - GUEVARA, Cynthia Y., "La falta de reconocimiento del hijo extramatrimonial no siempre origina la obligación de reparar el daño moral. Relación entre un leading case argentino y el derecho comparado", LLBA 2005 (agosto), 766; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit., pág. 1470.

(4) (4) BIDART CAMPOS, Germán J., "Manual de la Constitución Reformada", segunda reimpresión, Tomo II, pág. 101, Buenos Aires, Editorial Ediar, 2000.

(5) (5) BIDART CAMPOS, Germán J., "Manual de la Constitución Reformada", Tomo II, Op. Cit., pág. 111/112; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit., pág. 1470; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala L, 31/03/2009, "S., M. G. y otro c. D., H. H.", DJ 23/09/2009, 2703 — La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 195 - DJ 13/01/2010, 53 - La Ley 07/05/2010, 6 - La Ley 2010-C, 274.

(6) (6) Solari, Néstor E., "Daños y perjuicios por la falta de reconocimiento del hijo. Su recepción en el Proyecto de Reforma", DFyP 2013 (noviembre), 37 - RCyS 2014-II, 12; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit., pág. 1472; SAMBRIZZI, Eduardo A., "Daños y perjuicios por la falta de reconocimiento de la hija por parte de la madre", La Ley 05/06/2007, 4 - La Ley 2007-C, 570 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo IV, 801.

(7) (7) 1° Instancia Civil y Com., San Isidro, Juzgado N° 9, 29/03/1988, «E., N. c. G., F. C. N.», ED, 128-332.

(8) (8) Artículo 587: "Reparación del daño causado. El daño causado al hijo por la falta de reconocimiento es reparable, reunidos los requisitos previstos en el Capítulo 1 del Título V del Libro Tercero de este Código".

(9) (9) PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit., pág. 1473; GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo L., "El daño moral en la negativa de filiación y la legitimación al resarcimiento", La Ley 1995-C, 405 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo III, 51: "El Derecho de Familia y dentro de él la injusta negativa filiatoria operan de acuerdo al sistema general de responsabilidad civil siendo los supuestos resarcitorios los mismos: Ilicitud, daño, nexo causal y factores de atribución, en el caso solamente subjetivos"; MEDINA, Graciela - SENRA, María Laura - GUEVARA, Cynthia Y., "La falta de reconocimiento del hijo extramatrimonial no siempre origina la obligación de reparar el daño moral. Relación entre un leading case argentino y el derecho comparado", LLBA 2005 (agosto), 766; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 31/05/2005, "P. y F., S. S. E c. R. de G., N. N.", LLBA 2005 (agosto), 767; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 28/10/2008, "P., S. M. c. C., R. V.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 08/05/2012, "R., M. A. y otro c. L., D.", La Ley Online.

(10) (10) ZANNONI, Eduardo A., "El daño en la responsabilidad civil", 2° edición actualizada y ampliada 1° reimpresión, pág. 01/02, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1993.

(11) (11) ARIANNA, Carlos A., "El daño material por falta de reconocimiento", RCyS 2004, 519; CULACIATI, Martín Miguel, "El daño moral ante la falta de reconocimiento voluntario del hijo", DJ 13/01/2010, 53; GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo L., "El daño moral en la negativa de filiación y la legitimación al resarcimiento", La Ley 1995-C, 405 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo III, 51; KRASNOW, Adriana N., "Padre extramatrimonial que no asume la responsabilidad parental. Deber de reparar el daño moral causado al hijo por ausencia de reconocimiento", LLBA 2009 (febrero), 25; Medina, Graciela, "Responsabilidad civil por la falta o nulidad del reconocimiento del hijo (Reseña jurisprudencial a los diez años del dictado del primer precedente)", JA 1998-III-1166; MEDINA, Graciela - SENRA, María Laura - GUEVARA, Cynthia Y., "La falta de reconocimiento del hijo extramatrimonial no siempre origina la obligación de reparar el daño moral. Relación entre un leading case argentino y el derecho comparado", LLBA 2005 (agosto), 766; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit., pág. 1472; PIZARRO, Ramón Daniel, "Daño moral", 2° edición, pág. 592, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, 2004; SAMBRIZZI, Eduardo A., "Daños y perjuicios por la falta de reconocimiento de la hija por parte de la madre", La Ley 05/06/2007, 4 - La Ley 2007-C, 570 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo IV, 801; SOLARI, Néstor E., "La atribución subjetiva del daño en la filiación", LLBA 2006 , 1428; SOLARI, Néstor E., "Algunas cuestiones sobre el daño moral en la filiación", LLBA 2008 (julio), 607 - RCyS 2008, 670; SOLARI, Néstor E., "Procedencia del daño moral en un caso de filiación", La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 193; ZANNONI, Eduardo A., "Responsabilidad civil por el no reconocimiento espontáneo del hijo", La Ley 1990-A, 1; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 19/10/1989, "R., E. N. y otro c. M., H. E.", La Ley 1990-A, 2; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, 21/06/2001, "O., M. y otro c. R., E.", RCyS 2002, 316; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala L, 31/03/2009, "S., M. G. y otro c. D., H. H.", DJ 23/09/2009, 2703 — La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 195 - DJ 13/01/2010, 53 - La Ley 07/05/2010, 6 - La Ley 2010-C, 274; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 23/12/2010, "L.A.N. c. F.M.H.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G, 19/09/2011, "G., I. G. c. Z., M. s/daños y perjuicios", La Ley 20/10/2011, 4 - La Ley 2011-E, 682 - Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (febrero), 31 - JA 2012-03-14, 53; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 08/05/2012, "R., M. A. y otro c. L., D.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala K, 14/06/2013, "O. E., M. y otro c. P., A. O.", DFyP 2013 (diciembre), 227 - RCyS 2014-I, 65.

(12) (12) TRIGO REPRESAS, Félix A. — LÓPEZ MESA, Marcelo J., "Tratado de la responsabilidad civil", 1° edición, Tomo IV, pág. 264/265, Buenos Aires, Editorial La Ley, 2004; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Responsabilidad civil por falta de reconocimiento de la paternidad extramatrimonial (su diferencia con la acción con finalidad de subsidio del derecho francés)", Derecho de daños. Primera parte, obra colectiva en homenaje al Profesor Doctor Jorge Mosset Iturraspe, directores Félix A. Trigo Represas y Rubén S. Stiglitz, pág. 671, Buenos Aires, Ediciones La Rocca, 2000: "La acción por responsabilidad contra el padre no reconociente nace desde que el progenitor biológico conoce el embarazo o parto de la mujer y niega su paternidad o el sometimiento a las pruebas científicas para su determinación. Se trata de una responsabilidad subjetiva, no porque se exija culpa en el acto de la gestación, sino en la negativa al reconocimiento. En otros términos, si un hombre tiene relaciones sexuales con una mujer pero desconoce que de ellas ha nacido un hijo, no podrá ser condenado a pagar daños y perjuicios"; Krasnow, Adriana N., "Padre extramatrimonial que no asume la responsabilidad parental. Deber de reparar el daño moral causado al hijo por ausencia de reconocimiento", LLBA 2009 (febrero), 25: "Advertimos, que sólo será reprochable jurídicamente la conducta de una persona que no reconoció a un hijo si tenía conocimiento del embarazo y/o del nacimiento. Como se expresa en el fallo de Cámara "... existe un deber de reconocimiento del hijo, pero no puede cumplirse con tal deber si no se tiene conocimiento de que se es el padre... fundamental es la prueba acerca de tal conocimiento con anterioridad a la interposición de la demanda..."; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit. pág. 1478: "Distinta es la solución cuando el padre no tiene noticia alguna de la existencia de su hijo porque la madre no se lo informó, en cuyo caso no existe responsabilidad de su parte, debiendo analizarse si media la misma por parte de la madre que ocultó manifestar quién era el padre"; SOLARI, Néstor E., "La atribución subjetiva del daño en la filiación", LLBA 2006, 1428: "En consecuencia, para admitir la responsabilidad por daños y perjuicios se requiere el factor subjetivo de responsabilidad, en el sentido de que el progenitor debe haber tenido o debido tener el conocimiento de su paternidad"; SOLARI, Néstor E., "Procedencia del daño moral en un caso de filiación", La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 193: "Sin embargo, entiendo que la viabilidad del resarcimiento requiere la prueba de que el supuesto padre haya sabido o debido saber de la paternidad que se le atribuye. Dicho de otro modo, no debe prosperar la acción de daños y perjuicios cuando el progenitor ignoraba su paternidad. Su obrar debe ser doloso o, al menos culposo, para que pueda imputársele una conducta antijurídica, a los fines del reclamo de daños y perjuicios"; VÁZQUEZ, María Soledad, "El emplazamiento paterno de los hijos extramatrimoniales", DFyP 2011 (septiembre), 96: "Por lo tanto, la falta de reconocimiento voluntario de un hijo es un obrar ilícito, pero por sí solo no determina la existencia de responsabilidad del progenitor no reconociente, dado para que exista responsabilidad la inacción debe surgir de una conducta deliberada de la persona que se encontraba en condiciones de producir el emplazamiento. Por el contrario, cuando no existe conocimiento de la situación de hecho que se le pretende atribuir no podría haber responsabilidad por la falta de reconocimiento

voluntario. Es decir, para poder efectuar el reconocimiento es necesario conocer la existencia del hijo que debe ser emplazado en ese estado, por lo que, si no se tiene información alguna al respecto no es posible atribuirle responsabilidad, que es lo que sucedió en el caso en análisis, en el que con buen criterio no se responsabilizó por daño moral al supuesto progenitor no reconociente por no haberse acreditado que hubiese conocido o podido conocer el nacimiento de la menor".

(13) (13) SOLARI, Néstor E., "Procedencia del daño moral en un caso de filiación", La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 193.

(14) (14) SOLARI, Néstor E., "La atribución subjetiva del daño en la filiación", LLBA 2006, 1428.

(15) (15) ZANNONI, Eduardo A., "Responsabilidad civil por el no reconocimiento espontáneo del hijo", La Ley 1990-A, 1; MEDINA, Graciela, "Responsabilidad civil por la falta o nulidad del reconocimiento del hijo (Reseña jurisprudencial a los diez años del dictado del primer precedente)", JA 1998-III-1166: "El negarse voluntariamente a establecer la filiación constituye una conducta antijurídica que, de darse todos los presupuestos de la responsabilidad civil, obliga a reparar. (...) También constituye un obrar antijurídico la obstrucción maliciosa del proceso, mediante la negativa infundada a la realización de la prueba biológica"; SOLARI, Néstor E., "La atribución subjetiva del daño en la filiación", LLBA 2006, 1428: "A los fines del resarcimiento por daños y perjuicios, ante el no reconocimiento voluntario de la paternidad, es importante el proceder y la conducta del demandado en el respectivo juicio de filiación. Es indudable que la conducta de las partes tiene un significado importante en cuanto hace a la determinación del daño y en el quantum indemnizatorio. (...) De ello se deduce que aun habiendo desconocido su paternidad, hasta la iniciación del juicio de filiación, la conducta procesal del demandado, en dicho juicio, no resulta intrascendente, porque si se hubieren demostrado obstáculos permanentes en la prosecución del juicio, en distintos actos procesales —lo que no ocurrió en autos—, podría, sin embargo, haber sido merecedor de la imposición de daños y perjuicios, no ya frente al no

reconocimiento voluntario anterior a la demanda correspondiente, sino por la conducta procesal del mismo, siempre que su proceder haya sido manifiestamente inconducente en dicho proceso y no, en cambio, en ejercicio de sus derechos y defensas, que representen una elemental garantía de la defensa en juicio".

(16) (16) Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 31/05/2005, "P. y F., S. S. E c. R. de G., N. N.", LLBA 2005 (agosto), 767: "Entonces la omisión de R. de reconocer a su hija biológica, S. S. E. P., no es antijurídica, porque medió una causal de justificación de la ilicitud de esa omisión, al impedir el régimen legal vigente (declarado constitucional, en caso análogo aunque no idéntico, por la Corte Nacional) el ejercicio de su obligación de conferirle a su hijo la identidad biológica (arts. 243, 245, 250, 258, 259, Cód. Civil). (...) El acto de no reconocimiento resulta, en su materialidad antijurídica (arts. 1066, 1109, 3296 bis Cód. Civil) justificado por una norma legal (art. 259, Cód. Civil) que excluye su ilicitud (arts. 1067, 1078 Cód. Civil) y, por consiguiente, no hay daño moral resarcible irrogado a la joven actora"; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Trenque Lauquen, 17/11/2005, "P., G.B. c. S., L. A.", LLBA 2006, 552 - LLBA 2006, 1428; Cámara de Apelaciones de Concepción del Uruguay, sala civil y comercial, 28/03/2008, "P., M. B. c. B., O. J.", LLLitoral 2008 (julio), 673; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón, sala II, 08/07/2008, "F., E. S. c. T., J. A.", La Ley Online: "En función de las probanzas analizadas he formado convicción plena de no haberse probado el necesario nexo causal entre lo actuado por el demandado y los daños reclamados por la actora: el accionado recién tuvo conocimiento de su hija en el año 1997; no tuvo conocimiento del embarazo de la madre de la misma; ante la multiplicidad de hijos extramatrimoniales de la misma madre se sometió al ADN y producido el mismo reconoció su paternidad; ello así habré de proponer al Acuerdo el rechazo de la demanda"; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 28/10/2008, "P., S. M. c. C., R. V.", La Ley Online: "No encuentro configurada en autos la omisión antijurídica que consiste en no reconocer al hijo biológico; negativa que para tener la entidad requerida debe ser resistida por el demandado sin causa justificante configurando un hecho ilícito que vulnere los derechos del niño: al nombre, a conocer su identidad filiatoria y sobre todo a la personalidad (...) Por el contrario, promovida la demanda de filiación no la obstaculizó prestándose para la realización de la prueba decisiva para despejar toda duda sobre la filiación paterna y, producida la consintió. En anterior oportunidad esta Sala, citando la doctrina casatoria que invoca el apelante, sostuvo que lo que provoca el daño moral que debe ser resarcido es "la negativa infundada al reconocimiento de un hijo..."; Cámara 1a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Nicolás, 21/04/2009, "R. N. A. c. M. N. R. (su sucesión)", DFyP 2009 (noviembre), 118: "De modo tal que, no comprobado en autos que C. D. I. conociera su condición de padre, imperiosa base fáctica de la atribución de responsabilidad resarcitoria por la falta inexcusable de reconocimiento filiatorio, ineludiblemente se impone el despacho desfavorable del reclamo por daño moral, habida cuenta de la falta de acreditación de la conducta antijurídica imputada (art. 1066 del Cód. Civil)"; Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 09/09/2009, "M. d. O., F. Y. c. B., H.", LLBA 2010 (febrero),

50 - DJ 17/03/2010, 653; Cámara de Apelaciones de Concordia, sala civil y comercial II, 07/12/2010, "G. - S., V. M. de los A. c. A., M. P. J.", DFyP 2011 (septiembre), 96 - DFyP 2011 (octubre), 129: "No habiéndose acreditado de modo alguno que el padre de la menor haya tenido noticia fehaciente de la existencia de ésta, está ausente el elemento subjetivo del conocimiento de ese hecho que constituye el factor de imputación del cual deriva la eventual responsabilidad del padre no reconociente, circunstancia que lleva a desestimar el agravio formulado por la parte actora".

(17) (17) ARIANNA, Carlos A., "El daño material por falta de reconocimiento", RCyS 2004, 519; BÍSCARO, Beatriz R., "La falta de reconocimiento del hijo ¿Es susceptible de generar daños materiales?", SJA 6/10/2004 - JA 2004-IV-632; CABRERA, Delma, "Derecho de daños, filiación y algunas cuestiones conexas", RCyS 2002, 315; Dutto, Ricardo J., "Daño moral en reclamación de paternidad: ¿siempre?", SJA 17/9/2008 - JA 2008-III-1216; GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo L., "El daño moral en la negativa de filiación y la legitimación al resarcimiento", La Ley 1995-C, 405 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo III, 51; GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo L., "La legitimación de padres y hermanos por daño moral en importante precedente. Daño moral de la hija y la madre ante la negativa de filiación del padre", RCyS 2014-VI, 61; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Responsabilidad civil por falta de reconocimiento de la paternidad extramatrimonial (su diferencia con la acción con finalidad de subsidio del derecho francés)", Derecho de daños. Primera parte, obra colectiva en homenaje al Profesor Doctor Jorge Mosset Iturraspe, directores Félix A. Trigo Represas y Rubén S. Stiglitz, Op. Cit., pág. 671; KRASNOW, Adriana N., "Padre extramatrimonial que no asume la responsabilidad parental. Deber de reparar el daño moral causado al hijo por ausencia de reconocimiento", LLBA 2009 (febrero), 25; MEDINA, Graciela, "Responsabilidad civil por la falta o nulidad del reconocimiento del hijo (Reseña jurisprudencial a los diez años del dictado del primer precedente)", JA 1998-III-1166; MEDINA, Graciela - SENRA, María Laura - GUEVARA, Cynthia Y., "La falta de reconocimiento del hijo extramatrimonial no siempre origina la obligación de reparar el daño moral. Relación entre un leading case argentino y el derecho comparado", LLBA 2005 (agosto), 766; Pizarro, Ramón Daniel, "Daño moral", Op. Cit., pág. 592; Sambrizzi, Eduardo A., "Daños y perjuicios por la falta de reconocimiento de la hija por parte de la madre", La Ley 05/06/2007, 4 - La Ley 2007-C, 570 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo IV, 801; Solari, Néstor E., "La atribución subjetiva del daño en la filiación", LLBA 2006, 1428; TRIGO REPRESAS, Félix A. — López Mesa, Marcelo J., «Tratado de la responsabilidad civil», Tomo IV, Op. Cit., pág. 264; VÁZQUEZ, María Soledad, "El emplazamiento paterno de los hijos extramatrimoniales", DFyP 2011 (septiembre), 96; ZANNONI, Eduardo A., "Responsabilidad civil por el no reconocimiento espontáneo del hijo", La Ley 1990-A, 1; Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I, 24/07/2001, "D.R.C. c. A.M.B.", LLGran Cuyo 2001, 808; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 31/05/2005, "P. y F., S. S. E c. R. de G., N. N.", LLBA 2005 (agosto), 767; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón, sala II, 08/07/2008, "F., E. S. c. T., J. A.", La Ley Online; Cámara de

Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 28/10/2008, "P., S. M. c. C., R. V.", La Ley Online; Cámara 1a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Nicolás, 21/04/2009, "R. N. A. c. M. N. R. (su sucesión)", DFyP 2009 (noviembre), 118; Cámara de Apelaciones de Concordia, sala civil y comercial II, 07/12/2010, "G. - S., V. M. de los A. c. A., M. P. J.", DFyP 2011 (septiembre), 96 - DFyP 2011 (octubre), 129; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 23/12/2010, "L.A.N. c. F.M.H.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G, 19/09/2011, "G., I. G. c. Z., M. s/daños y perjuicios", La Ley 20/10/2011, 4 - La Ley 2011-E, 682 - Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (febrero), 31 - JA 2012-03-14, 53; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 08/05/2012, "R., M. A. y otro c. L., D.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala K, 14/06/2013, "O. E., M. y otro c. P., A. O.", DFyP 2013 (diciembre), 227 - RCyS 2014-I, 65.

(18) (18) Medina, Graciela, "Responsabilidad civil por la falta o nulidad del reconocimiento del hijo (Reseña jurisprudencial a los diez años del dictado del primer precedente)", JA 1998-III-1166; BERGER, Sabrina M., "Resarcimiento por daño moral en favor del hijo ante la falta dolosa de reconocimiento paterno", DFyP 2014 (agosto), 50; BÍSCARO, Beatriz R., "La falta de reconocimiento del hijo ¿Es susceptible de generar daños materiales?", SJA 6/10/2004 - JA 2004-IV-632; CULACIATI, Martín Miguel, "El daño moral ante la falta de reconocimiento voluntario del hijo", DJ 13/01/2010, 53; GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo L., "El daño moral en la negativa de filiación y la legitimación al resarcimiento", La Ley 1995-C, 405 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo III, 51; GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo L., "La legitimación de padres y hermanos por daño moral en importante precedente. Daño moral de la hija y la madre ante la negativa de filiación del padre", RCyS 2014-VI, 61; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Responsabilidad civil por falta de reconocimiento de la paternidad extramatrimonial (su diferencia con la acción con finalidad de subsidio del derecho francés)", Derecho de daños. Primera parte, obra colectiva en homenaje al Profesor Doctor Jorge Mosset Iturraspe, directores Félix A. Trigo Represas y Rubén S. Stiglitz, Op. Cit., pág. 674; KRASNOW, Adriana N., "Padre extramatrimonial que no asume la responsabilidad parental. Deber de reparar el daño moral causado al hijo por ausencia de reconocimiento", LLBA 2009 (febrero), 25; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit., pág. 1475; PIZARRO, Ramón Daniel, "Daño moral", Op. Cit., pág. 592; SAMBRIZZI, Eduardo A., "Daños y perjuicios por la falta de reconocimiento de la hija por parte de la madre", La Ley 05/06/2007, 4 - La Ley 2007-C, 570 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo IV, 801; SOLARI, Néstor E., "Algunas cuestiones sobre el daño moral en la filiación", LLBA 2008 (julio), 607 - RCyS 2008, 670; TRIGO REPRESAS, Félix A. — LÓPEZ MESA, Marcelo J., «Tratado de la responsabilidad civil», Tomo IV, Op. Cit., pág. 266; ZANNONI, Eduardo A., "Responsabilidad civil por el no reconocimiento espontáneo del hijo", La Ley 1990-A, 1; ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, "Tratado de daños a las personas. Daños a la dignidad", 1° edición, Tomo 1, pág. 106/107, Buenos Aires, Editorial Astrea, 2011; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 19/10/1989, "R., E. N. y otro c. M., H. E.", La Ley 1990-A, 2 - DJ 1990-1, 878; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, 21/06/2001, "O., M. y otro c. R., E.", RCyS 2002, 316; Cámara Nacional de Apelaciones

en lo Civil, sala L, 31/03/2009, "S., M. G. y otro c. D., H. H.", DJ 23/09/2009, 2703 — La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 195 - DJ 13/01/2010, 53 - La Ley 07/05/2010, 6 - La Ley 2010-C, 274; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 23/12/2010, "L.A.N. c. F.M.H.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G, 19/09/2011, "G., I. G. c. Z., M. s/daños y perjuicios", La Ley 20/10/2011, 4 - La Ley 2011-E, 682 - Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (febrero), 31 - JA 2012-03-14, 53; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 08/05/2012, "R., M. A. y otro c. L., D.", La Ley Online; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala K, 14/06/2013, "O. E., M. y otro c. P., A. O.", DFyP 2013 (diciembre), 227 - RCyS 2014-I, 65; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala C, 17/12/2013, "O. D. L. H., P. y Otro c. M., G. s/ filiación", La Ley Online.

(19) (19) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala L, 31/03/2009, "S., M. G. y otro c. D., H. H.", DJ 23/09/2009, 2703 — La Ley 20/10/2009, 4 - La Ley 2009-F, 195 - DJ 13/01/2010, 53 - La Ley 07/05/2010, 6 - La Ley 2010-C, 274; Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I, 24/07/2001, "D.R.C. c. A.M.B.", LLGran Cuyo 2001, 808; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G, 19/09/2011, "G., I. G. c. Z., M. s/daños y perjuicios", La Ley 20/10/2011, 4 - La Ley 2011-E, 682 - Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (febrero), 31 - JA 2012-03-14, 53; ARIANNA, Carlos A., "El daño material por falta de reconocimiento", RCyS 2004, 519; Berger, Sabrina M., "Resarcimiento por daño moral en favor del hijo ante la falta dolosa de reconocimiento paterno", DFyP 2014 (agosto), 50; BÍSCARO, Beatriz R., "La falta de reconocimiento del hijo ¿Es susceptible de generar daños materiales?", SJA 6/10/2004 - JA 2004-IV-632; CULACIATI, Martín Miguel, "El daño moral ante la falta de reconocimiento voluntario del hijo", DJ 13/01/2010, 53; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Responsabilidad civil por falta de reconocimiento de la paternidad extramatrimonial (su diferencia con la acción con finalidad de subsidio del derecho francés)", Derecho de daños. Primera parte, obra colectiva en homenaje al Profesor Doctor Jorge Mosset Iturraspe, directores Félix A. Trigo Represas y Rubén S. Stiglitz, Op. Cit., pág. 674; PERRINO, Jorge Oscar, "Derecho de Familia", Tomo II, Op. Cit., pág. 1476.

(20) (20) ARIANNA, Carlos A., "El daño material por falta de reconocimiento", RCyS 2004, 519; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Responsabilidad civil por falta de reconocimiento de la paternidad extramatrimonial (su diferencia con la acción con finalidad de subsidio del derecho francés)", Derecho de daños. Primera parte, obra colectiva en homenaje al Profesor Doctor Jorge Mosset Iturraspe, directores Félix A. Trigo Represas y Rubén S. Stiglitz, Op. Cit., pág. 674;

KRASNOW, Adriana N., "Padre extramatrimonial que no asume la responsabilidad parental. Deber de reparar el daño moral causado al hijo por ausencia de reconocimiento", LLBA 2009 (febrero), 25.

(21) (21) MEDINA, Graciela, "Responsabilidad civil por la falta o nulidad del reconocimiento del hijo (Reseña jurisprudencial a los diez años del dictado del primer precedente)", JA 1998-III-1166.

(22) (22) BÍSCARO, Beatriz R., "La falta de reconocimiento del hijo ¿Es susceptible de generar daños materiales?", SJA 6/10/2004 - JA 2004-IV-632.

(23) (23) Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I, 28/05/2004, "F., A. por su hijo menor c. C., S.", LLGran Cuyo 2004 (octubre), 884 - RCyS 2004, 520: "Como he explicado en la primera cuestión, en este caso, este daño tiene el carácter de «chance». O sea, tengo por cierto que las necesidades mínimas han sido cubiertas por la madre y que el daño sufrido consiste en la pérdida de la posibilidad de haber tenido una vida con menos restricciones económicas".

(24) (24) TRIGO REPRESAS, Félix A. - LÓPEZ MESA, Marcelo J., "Tratado de la responsabilidad civil", 1° edición, Tomo I, pág. 580, Buenos Aires, Editorial La Ley, 2004.

(25) (25) TRIGO REPRESAS, Félix A. - LÓPEZ MESA, Marcelo J., "Tratado de la responsabilidad civil", Tomo I, Op. Cit., pág. 590; ORGAZ, Alfredo, "El daño resarcible", pág. 32/33, Córdoba, Marcos Lerner Editora Córboba, 1992; VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto A., "Los presupuestos del deber de reparar", La Ley 04/05/2012, 1 - La Ley 2012-C, 671.