



ESTUDIO MAZZINGHI  
ABOGADOS

## Publicación: Exigencia de Reconocimiento Materno

Autor: Jorge A. Mazzinghi

Es fácil coincidir con lo resuelto por la Sala B de la Cámara Civil, en un proceso por indemnización de los daños originados por la falta de filiación materna de la actora.

Es más difícil aceptar, sin matices, el razonamiento que lleva al tribunal a la decisión adoptada, sobre todo por la sumariedad con que aparecen los presupuestos de hecho que, aparentemente, dan base a la sentencia.

En muchos fallos se suele incluir una enunciación de los hechos –formulada con la dudosa expresión “plataforma fáctica”– que llevan a desembocar en la sentencia dictada. Y no hay duda de que ello facilita la labor de quien se propone comentar el fallo, y contribuye a que la jurisprudencia funcione eficazmente como medio de expresión del derecho. La mentada “plataforma” falta en el caso de autos, y debe ser suplida con las suposiciones del lector.

Hay una precisión importante para abocarse al estudio de lo decidido en este caso, y ella se refiere a la época en que ocurrió el nacimiento de la actora.

Todo hace pensar que debe haber sido anterior a octubre de 1985, fecha en la que fue promulgada la ley 23.264, modificatoria del art. 242 del Código Civil.

En efecto, hasta la promulgación de dicha ley, la filiación materna extramatrimonial debía ser establecida mediante el reconocimiento de los progenitores.

Así lo disponía el art. 325 del Código Civil: “Los hijos naturales tienen acción para poder ser reconocidos por el padre o la madre, o para que el juez los declare tales ...”.

Dicha norma fue derogada por la ley 23.264, que sustituyó el criterio del reconocimiento materno, por el que actualmente fluye del art. 242: “La maternidad quedará establecida, aún sin reconocimiento expreso, por la prueba del nacimiento y la identidad del nacido”.

Antes de la sanción de la ley actualmente vigente, era comprensible que los hijos extramatrimoniales, no reconocidos por la madre, demandaran el reconocimiento.

Pero, vigente el nuevo texto, parecería que lo que hubiese debido intentar la hija que no tenía título de estado, era probar su nacimiento, sin necesidad de exigir a su progenitora una manifestación expresa de que la tenía por hija. La habilitaba en tal sentido lo que dispone el art. 3 del Código Civil, en cuanto a los efectos de la ley con relación al tiempo, según el cual “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplicarán aún a las

consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”. Vale decir que al iniciar la acción –1998- la actora podía pretender la aplicación del nuevo art. 242.

Acaso la imposibilidad de probar ese hecho, la haya inducido a promover una acción semejante a la que preveía el art. 325 en su antigua versión, y que recoge el art. 254 vigente.

Y esa decisión es la que desemboca en el pronunciamiento comentado, que hace lugar a la demanda y establece la filiación materna de la accionante, a través de pruebas cuya mención omite el fallo comentado. Este, además, condena a la madre renuente a indemnizar el daño moral.

Uno de sus puntos de apoyo es el recuerdo de otros fallos del mismo tribunal (<sup>1</sup>), y el de uno de la Cámara de apelaciones Civil y Comercial de San Isidro (Sala I) que publica E.D. 132-476.

Es claro que todos esos fallos se refieren a la omisión del reconocimiento paterno, circunstancia que, pese a las tentativas de equiparar (“no discriminar”, es la terminología que se usa) la situación del hombre y la mujer, plantean una situación diferente.

El reconocimiento –como lo ha venido a reconocer el art. 242- es una actitud propia del varón –y no de la mujer- pues la paternidad se basa en un acto de fe o en una comprobación objetiva, pero no en una experiencia propia y unívoca. Y esto es diferente para la madre.

La sentencia dictada se apoya en el art. 254 del Código Civil, –que admite expresamente la acción de reconocimiento de la maternidad-, y aplica las conclusiones que se han dispuesto, en otros casos para determinar la responsabilidad paterna.

La omisión del reconocimiento por parte de la madre, cuando tal actitud es requerida judicialmente por la hija extramatrimonial, constituye una conducta más grave que la actitud semejante del padre.

Este último podría siempre alegar la existencia de dudas sobre la procreación, las que, pese a que hoy se puedan superar con pruebas técnicas, explicarían su reticencia inicial.

La madre, por el contrario, no puede dudar de que ha gestado y ha parido a un hijo, con lo que la duda queda reducida a una dimensión mínima.

Podría, esta última, recaer sobre la identidad entre el hijo nacido y la persona que reclama su emplazamiento, lo que sería explicable en caso de que hubiese ocurrido una separación entre madre e hijo, inmediata a la ocurrencia del parto, y el trascurso de un largo período antes de que se iniciara la acción. No se sabe si eso es lo que ocurrió en el caso de marras.

Pero aún en este supuesto las pruebas biológicas servirían para disipar la supuesta duda.

Frente a esta situación, el tribunal afirma el incuestionable derecho de cada uno a tener un emplazamiento familiar, acorde con su propia generación. En este caso, la reclamante había sido adoptada por terceros, pero tal

---

<sup>1</sup> Sala F, 19.X.1988, con nota de Zannoni, L.L. 1990-A-1; Sala E, 12.V.1998, L.L. 1989-F-7; Sala G, 21.III.2001, E.D. 192-310)



ESTUDIO MAZZINGHI  
ABOGADOS

situación, apenas mencionada en la sentencia, no parece incidir en la solución del caso.

Y frente a ese derecho, que injustificadamente ha cuestionado la madre, el tribunal decide –y esto no es nada nuevo- que la omisión de ese deber jurídico y ético da lugar a la reparación del daño moral, cuyo carácter sancionatorio o indemnizatorio, sigue dividiendo a la doctrina, con notable preeminencia de esta última posición.

En suma: Se ha dado la razón a quien la tenía, y se ha resuelto una situación que resulta mas dolorosa por la punzante injusticia que la generó.