

XXV JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL
CONCLUSIONES DE LA COMISIÓN 3
-DAÑOS EN LAS RELACIONES DE FAMILIA-

Conferencista: Carlos Parellada

Presidentes: Carlos Arianna – Sebastián Picasso

Vicepresidente: Victoria Pellegrini

Secretario: Esteban Louge Emiliozzi

Coordinador: Gustavo Caramelo

Relator: Luis R. J. Sáenz

I.- RESPONSABILIDAD CIVIL Y RELACIONES FAMILIARES

El derecho de familia no constituye un ámbito ajeno a la aplicación de las normas y principios de la responsabilidad civil, no obstante la necesaria compatibilización de estos con la especificidad de los vínculos familiares.

APROBADA POR UNANIMIDAD

II.- MATRIMONIO Y DAÑOS

1. Principios generales

a.- Son resarcibles los daños causados entre cónyuges por todo hecho o acto que lesione su dignidad en tanto persona humana, con independencia de su calidad de cónyuge. No corresponde reparar los daños derivados del incumplimiento de los deberes típicamente conyugales.

LOYARTE, CHECHILLE, LLOVERAS, SCHIRO, CICCHINO, IGLESIAS, MARCELLINO, DUPRAT, NOTRICA, HERRERA, MOLINA, PERACCA, CURTI, DE LA TORRE, DE LA TORRE, MARTÍNEZ, PELLEGRINI, ARIANNA, CAMELO, SAENZ, PARRELLADA, LOUNGE.

b.- Son resarcibles tanto los daños entre cónyuges que lesionen su dignidad en cuanto persona humana como los derivados de la infracción a los deberes matrimoniales.

Jorge MAZINGHI, Gabriel MAZINGHI; GONZALEZ; HAYES; COSSARI, Nelson, COSSARI, Leandro COSSARI y ABREUT.

c.- Constituyen supuestos de resarcimiento entre cónyuges los daños provocados por violencia familiar y de género.

APROBADA POR UNANIMIDAD

2. Deber de Fidelidad.

DESPACHO DE MAYORÍA: En virtud del principio de reserva (art. 19 de la CN), las directivas de interpretación establecidas en el artículo 2 del Código Civil y Comercial y el carácter moral del deber de fidelidad (art. 431, código citado), anudados a los fundamentos del Código Civil y Comercial, la infracción del precitado deber no es antijurídica (art. 1717). Por tal motivo, no existe en este caso un daño resarcible (art. 1737).

DESPACHO DE MAYORÍA: ARIANNA, PICASSO, PARELLADA, PELLEGRINI, LOUGE EMILIOSI, CAMELO, SAENZ, LOYARTE, CHECHILLE, LLOVERAS, CECCHINO, GAGLIARDI MARCELLINO, SCHIRO, IGLESIAS, MARTÍNEZ, DE LA TORRE, MOLINA, HERRERA, PERACCA, BERTERO, DUPRAT, NOTRICA, CURTI, Y ARRUIZ

AGREGADO DE LOS DOCTORES PICASSO, SAENZ, Jorge MAZHINGHI; PARRELLADA, LOUGE EMILIOSI: Excepcionalmente puede configurarse un abuso del derecho a la privacidad, o a la autonomía personal, cuando uno de los cónyuges entabla relaciones sexuales fuera del matrimonio con la exclusiva intención de dañar al otro. En tal supuesto la presencia de esa intención de dañar (y no simplemente de engañar) impide alegar la causa de justificación, y torna resarcible el daño resultante de la

infidelidad. Este dolo directo debe ser probado en todos los casos por el cónyuge que lo alega, y no puede resultar únicamente de la constatación de la existencia de relaciones extramatrimoniales.

DESPACHO DE MINORÍA: Con fundamento en el principio *alterum non laedere* (art. 19 de la CN) y lo establecido en los arts. 1, 2 y 51 del Código Civil y Comercial de la Nación, la violación del deber de fidelidad, no obstante su carácter moral (art. 431), configura un obrar antijurídico (art. 1717) y un daño resarcible en los términos del art. 1737 del código citado. HAYES; Jorge MAZHINGHI; Gabriel MAZZINGHI; GONZALEZ, PANDIELA; ABREUT; Nelson COSSARI y Leandro COSSARI.

III. RESPONSABILIDAD CIVIL Y COMPENSACIÓN ECONÓMICA

1. Naturaleza jurídica

Las compensaciones previstas en los arts. 441, 442 y 524 del Código Civil y Comercial no tienen naturaleza indemnizatoria. El objetivo de la indemnización por daños es restituir a la víctima a la situación anterior al hecho dañoso, mediante una reparación plena (art. 1740 Código Civil y Comercial). La finalidad de la compensación, en cambio, es corregir un desequilibrio patrimonial manifiesto. Por lo tanto, no es un instrumento de nivelación patrimonial.

APROBADA POR UNANIMIDAD

2. Incidencia de factores subjetivos

La compensación económica que regulan los arts. 441, 442 y 524 del Código Civil y Comercial procede con independencia de la culpa o inocencia en la ruptura. Como excepción se verifica un componente subjetivo cuando se trata de nulidad del matrimonio, pues solo tiene derecho a ella el cónyuge de buena fe (art. 428).

APROBADA POR UNANIMIDAD

3. Cuantificación de la compensación

Resulta valioso acudir a fórmulas matemáticas, entre otras herramientas, que permitan realizar un cálculo objetivo y correcto de la compensación económica conforme con las pautas prescriptas por el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

A FAVOR: PANDIELA, LLOVERAS, CHECHILLE, SCHIRO, CICHINO, HAYES, MARCELLINO, JUAREZ FERRER, JALIL, DUPRAT, IGLESIAS, PELLEGRINI PICASSO, PARRELLADA, SANZ, LOUGE, ARIANNA y CAMELO.

EN CONTRA: LOYARTE, MARTINEZ y Gabriel MAZHINGHI.

IV.- UNIONES CONVIVENCIALES

DESPACHO DE MAYORÍA: Son resarcibles entre convivientes los daños derivados de todo hecho o acto que lesione su dignidad en tanto persona humana. La infidelidad no constituye daño resarcible.

LOYARTE, LLOVERAS, CHECHILLE, SCHIRO, CICHINO, GONZALEZ, LOS MAZHINGHI, MARCELLINO, JUAREZ FERRER, DUPRAT, IGLESIAS, DE LA TORRE, MARTÍNEZ, MOLINA DE JUAN, KRASNOW, BERTERO, PERACCA, CURTI, NOTRICA, GAGLIARDI, TORRES, ABREUT, MAGGIO, ZABALZA, FREDES, ARIANNA, PICASSO, PARELLADA, PELLEGRINI, LOUGE EMILIOSI, CAMELO y SAENZ.

DESPACHO DE MINORÍA: Son indemnizables los daños derivados de los hechos que dan lugar a la ruptura de la unión convivencial. El factor de atribución es subjetivo, y el daño debe tener la suficiente entidad para habilitar su reparación (arts. 1721 y 1739 del Código Civil y Comercial).

JALIL y PANDIELA MOLINA,

V.- RESPONSABILIDAD DE LOS PADRES POR DAÑOS CAUSADOS A LOS HIJOS

1. Falta de reconocimiento voluntario de hijos

a.- Resulta acertada la incorporación al Código Civil y Comercial de una norma (art. 587) que contempla la reparación de los daños producidos por la falta de reconocimiento. La indemnización comprende los daños patrimoniales y no patrimoniales.

APROBADO POR UNANIMIDAD

b.- Para la procedencia del resarcimiento previsto en el art. 587 del Código Civil y Comercial debe acreditarse que el padre tenía conocimiento de la probabilidad del vínculo. La conducta asumida por el padre en el proceso de filiación constituye un importante elemento a los fines de valorar el factor de atribución.

A FAVOR: Jorge MAZHINGHI, Gabriel MAZHINGHI, MARCELLINO, JUAREZ FERRER, GONZALEZ, BERTERO, ARIANNA, SAENZ, PICASSO., LOUGE Y CICHINO.

EN CONTRA: PANDIELA MOLINA Y HAYES

ABSTENCIÓN: LOYARTE, CHECHILLE, LLOVERAS, SCHIRO, VEGA, GAGLIARDI, IGLESIAS, DE LA TORRE, MARTINEZ, DUPRAT, HERRERA, MOLINA, NOTRICA, KRASNOW, MAGGIO, FREDES, TORRES, ZABALZA, CURTIS, PERACCA, PELLEGRINI Y CARAMELO.

2. Transmisión de enfermedades

a.- Los padres son responsables por la transmisión de enfermedades genéticas o infecciosas derivadas de la procreación natural. Deben ser enfermedades graves que afectan una vida digna. El factor de atribución es subjetivo; los padres

responden en la medida en que, obrando diligentemente durante la concepción o el embarazo, podrían haber evitado la transmisión.

A FAVOR: BERTERO, JALIL, HAYES, SAENZ,

EN CONTRA; LLOVERAS, LOYARTE, CHECHILLE, SCHIRO, VEGA, GONZALEZ, GAGLIARDI, MARCELLINO, MAZHINGHIS, DE LA TORRE, DUPRAT, NOTRICA, CURTI, MOLINA, HERRERA, PERACCA, MARTINEZ, MAGGIO, ABREUT, WILLIAMS, FREDES, ZABALZA, IGLESIAS, ARRIANA, PELLEGRINI, ARIANNA Y CAMELO.

ABSTENCIÓN: PICASSO

b.- En el caso de transmisión de enfermedades por intervención sobre los genes, debe responder el laboratorio y quienes intervinieron en el proceso que desencadenó la activación del gen o genes deletéreos. El factor de atribución es objetivo.

APROBADO POR UNANIMIDAD

VI.- DAÑO EXTRAPATRIMONIAL

A los efectos de establecer la existencia de “gran discapacidad” en los términos del art. 1741 del Código Civil y Comercial debe ponderarse la repercusión extrapatrimonial que la incapacidad tiene en los damnificados indirectos que solicitan reparación.

APROBADO POR UNANIMIDAD