

Que con fecha 18 de agosto de 2011 la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala III de la ciudad de Mar del Plata en los autos "M.,L.C. y otro c/A.,N.E. s/daños y perjuicios" resolvió confirmar la sentencia de Primera Instancia en tanto la misma hizo lugar a la demanda promovida por los actores L.C.M. y R.J.M. por daños y perjuicios contra N.E.A. y en consecuencia, condenarla a abonar dentro del plazo de diez días la suma de pesos veinte mil (\$ 20.000) a favor de los primeros (10.000 \$ para cada uno) con mas los intereses pertinentes imponiendo las costas a la demandada vencida.

Que la sentencia que nos ocupa dispuso indemnizar el daño moral que la demandada en autos habría infringido a los actores por no haberles anoticiado de la enfermedad, internación y fallecimiento del esposo de la demandada y padre de los actores.

Que la Cámara también coincidió con el fundamento de la anterior instancia en tanto sostuvo que la conducta voluntaria omisiva de la Señora N.E.A. constituye un obrar antijurídico por omisión remarcando que no es necesario que la ley imponga realizar el hecho omitido resultando suficiente que por abusiva resulte contraria al ordenamiento jurídico o por lesiva al principio de solidaridad social, teniendo por acreditado el daño moral a los hijos del difunto que conocieron extemporáneamente la ultima enfermedad y fallecimiento de su padre, la privación ocasionada por la demandada tanto para el contacto con su progenitor en sus últimos días de vida, y para la oportunidad de brindarle los últimos cuidados, compañía, cariño y atenciones, y finalmente por no haber tenido la única oportunidad de despedir sus restos.

Que apreciando que tales circunstancias constituyeron daño moral resarcible la Cámara estableció una indemnización por el perjuicio moral decretado de diez mil pesos para cada uno de los demandantes.

Que con el respeto que me merece el Tribunal que sentenció en la forma indicada ut supra, estimo que la decisión adoptada no se ajusta a derecho así como tampoco pone de manifiesto la justicia que debe rodear a todo fallo.

En efecto en la Biblia el cuarto mandamiento es uno de los más importantes y hermosos de los que Dios nos pide cumplir. El mismo Jesucristo, cuando un joven rico le preguntó qué había de hacer para salvarse, le respondió que en primer lugar tenía que cumplir los mandamientos, y entre éstos incluyó el de "honrarás a tu padre y a tu madre" (cf. Mc. 7, 10 y Dt. 5, 16). Honrar a nuestros padres es ante todo un deber de hijos suyos que somos. Es cierto que a veces algunos padres no se portan bien con sus hijos, e incluso llegan a maltratarlos, pero de cualquier manera un buen hijo siempre debe respeto a sus padres y ha de procurar ayudarlos en sus necesidades, especialmente cuando se hacen mayores y no pueden valerse por sí mismos.

La cita del Libro Sagrado tiene por fin poner de manifiesto que los hijos deben cuidar y atender a sus padres y preocuparse por ellos en toda circunstancia en el mundo moderno y aun cuando estemos alejados por muchos kilómetros, medios técnicos como el celular, el mail o el simple teléfono nos permite un contacto inmediato con ellos.

En el caso que nos ocupa nos encontramos con la declaración de la señora N.M.B. que declara "así fue como me enteré del fallecimiento, por motivo de mi trabajo. Cuando fue en el año 2003,

cuando yo veo el tema en la red, yo trataba con la hija de M; entonces la llame para preguntarle si ella últimamente había contactado con el papá o porque podían haber pedido las actuaciones de Mar del Plata y me dijo que, que había hablado con el papá algunos meses, con ocasión de las fiestas, que se hablaba cada tanto (... NOS ENTERAMOS EN EL MOMENTO DE VER LA PARTIDA, Y POR LO QUE DECIA AHÍ HABIA FALLECIDO EL SEÑOR EN FEBRERO DEL MISMO AÑO) estaba muy indignada sobre todo cuando vimos que el fallecimiento databa de febrero y estábamos a fines de abril o sea que el papá ya estaba enterrado y ella ni noticias”.

Como vimos en la mención de la Biblia citada ut supra la atención de los hijos respecto de los padres debe ser permanente y sin reparo, tiene como lógico fundamento la circunstancia de que ellos no sólo nos dieron la vida sino que también nos alimentaron y nos dieron la instrucción necesaria para conseguir trabajo, además de todo su cariño el cual respecto del padre de los actores conforme la declaración de la Señora A.M.M. que dijo “... según me dijo se enteró por la abogada de su mamá” a la pregunta referida a la relación que tenía el Señor M. con sus hijos L. y R. responde “excelente, el siempre venía a La Plata se citaba con sus hijos, siempre estaba en contacto con ellos” ... “atento a la pregunta si sabe como era la relación de la señora N.A. con los hijos del señor M., “era notorio que no quería a la familia ella trataba de separarnos siempre”.

Que de las dos declaraciones expuestas resulta que el interés de los hijos por el padre era prácticamente inexistente. En efecto la ultima relación fue un contacto telefónico para las fiestas y luego se enteraron de la muerte del mismo casi llegando al mes de mayo cuando el padre había enfermado en enero y muerto el cuatro de febrero, además de las propias declaraciones obrante en autos resulta que todo el vinculo era que se hablaban de vez en cuando.

Por razones de profesión tengo una extensa experiencia en el maltrato que causan los hijos a los padres obviándolos absolutamente en muchas ocasiones, como a mi juicio sucedió en este caso pues el desinterés es marcado, si ninguno de sus hijos que demandó por el daño moral que le causó no cuidarlo ni asistirlo en los últimos momentos no se ocuparon al menos por cuatro meses por saber que era de su existencia.

El Tribunal al decidir cuestiones de familia –la materia más difícil para tratar en la problemática jurídica- no solo no tuvo en cuenta esta circunstancia, que hace poco creíble algún tipo de agravio moral de los invocados en la causa por los demandantes, como así también no toma en consideración el hecho que la accionada que fuera condenada en el caso que desarrollamos fue la persona que a pesar de poseer una delicada enfermedad, según lo pone de manifiesto la señora D.A.G. asistió a su esposo padre de los demandantes en su enfermedad hasta el momento de su muerte y se hizo cargo de su sepelio sin requerir ayuda alguna, lo cual fue una decisión digna por un lado y propia de una mujer de bien como inteligente por otro, en atención a las malas relaciones que describen los testigos respecto de la demandada y los hijos del fallecido.

Que por otro lado la decisión judicial olvida con ligereza lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución Nacional que prescribe: “...Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”.

Además el artículo 1066 del Código Civil expresamente prescribe “Ningún acto voluntario tendrá el carácter de ilícito, sino fuere expresamente prohibido por las leyes ordinarias, municipales o reglamento de policía; y a ningún acto ilícito se le podrá aplicar pena o sanción de este Código sino hubiere una disposición de la ley que lo hubiese impuesto” a su vez el

artículo 1074 prescribe toda persona que por cualquier omisión hubiere ocasionado un perjuicio a otra será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido”.

Esto es que no estando obligada la esposa del difunto a avisar a nadie de su enfermedad o muerte menos aún cuando no existe ninguna relación de consanguinidad con los demandantes conforme la Constitución y la ley, la sentencia que se comenta es nula por violar normas claras que no requieren más interpretación que su simple enunciación.

En cualquier caso aun cuando se optara por lo que se llama antijuricidad material, que será comprensible a cualquier acción contraria a derecho, aunque no este prohibida por una norma, en el caso que nos ocupa por un lado no existió respecto de los actores otro daño que no fuera el fallecimiento del padre, un hecho natural en el que nada tuvo que ver la actora que actuó cumpliendo su rol de esposa en forma solidaria y digna, y así la sola promoción del juicio por daños morales que no fueron más que el natural dolor que puede sentir cualquier hijo al no estar presente en los últimos momentos de la vida de su padre y de la extinción de la misma, circunstancia que se provoca no por la no notificación de la demandada que no tenía vínculo de sangre alguno con los demandados ni obligación establecida en norma jurídica o en el ordenamiento jurídico todo, sino por su propia desidia al no interesarse con la diligencia necesaria que requería la relación del hijo con el padre.

Es manifiesto que los hijos mostraron desinterés por la situación del padre y esa omisión no puede ser materia de indemnización alguna sino de un reproche espiritual que los seguirá por el resto de su vida pues como dice la Biblia no han honrado a su padre al desinteresarse por él. Por ello la sentencia que se comenta es infundada no se ajusta a derecho y establece un precedente peligroso en tanto retribuye con una suma de dinero la falta de atención debida de los hijos respecto del padre y se castiga la digna acción de su esposa que lo acompañó en su enfermedad hasta su muerte.

[Ver fallo aqui](#)