

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2007  
PLAN DE ESTUDIO 1993 REFORMADO



**PROCEDENCIA Y VALUACIÓN DEL DAÑO MORAL EN LOS PROCESOS  
DE NULIDAD DEL MATRIMONIO Y DECLARACIÓN JUDICIAL DE  
PATERNIDAD EN LOS AÑOS 2000-2007**

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO Y TÍTULO  
DE:  
**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTADO POR:  
**BR. APOLONIO URBINA DE PAZ**

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO  
**LIC. JUAN JOEL HERNÁNDEZ RIVERA**

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, FEBRERO DE 2008.

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

MASTER RUFINO ANTONIO QUEZADA SÁNCHEZ  
RECTOR

MASTER MIGUEL ANGUEL PEREZ RAMOS  
VICERRECTOR ACADEMICO

MASTER OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO  
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHAVEZ  
SECRETARIO GENERAL

DOCTOR RENE MADECAEL PERLA JIMÉNEZ  
FISCAL GENERAL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

DOCTOR JOSÉ HUMBERTO MORALES  
DECANO

LICENCIADO OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS  
VICEDECANO

LICENCIADO FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ  
SECRETARIO

LICENCIADA BERTHA ALICIA HERNÁNDEZ ÁGUILA  
COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIOS DE GRADUACIÓN

LICENCIADO JUAN JOEL HERNÁNDEZ RIVERA  
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO DE INVESTIGACIÓN

## **AGRADECIMIENTOS**

Primeramente le agradezco a mi DIOS TODO PODEROSO por haberme dado las fuerzas necesarias para lograr alcanzar la meta, y por haberme ayudado a solventar con sabiduría los obstáculos que se me presentaron en el camino.

También le agradezco enormemente a mi familia, especialmente a mi hermano Rubén Santiago, y mis hermanas Irma Estela, Martha Gladis, Dora Delmi, Marisela, y Marlene Elizabeth, y a mis padres: Apolonio Urbina Rodríguez y Marcela De Paz de Urbina, quienes en todo momento me brindaron incondicionalmente su apoyo, y estuvieron dándome ánimos para continuar adelante, especialmente en aquellos momentos más difíciles que se dieron durante la carrera.

Así también, les agradezco a todas las personas que de alguna manera me brindaron ayuda de forma desinteresada para lograr culminar mis objetivos.

**Apolonio Urbina De Paz**

## ÍNDICE.

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>I</b>
<b>CAPITULO I .....</b>	<b>3</b>
<b>REFERENCIA CONCEPTUAL Y ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN. ....</b>	<b>3</b>
<b>1.1. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN .....</b>	<b>3</b>
<b>1.2. REFERENCIA CONCEPTUAL .....</b>	<b>9</b>
1.2.1. <i>Daño.</i> .....	9
1.2.2. <i>Daño Material o Patrimonial.</i> .....	9
1.2.3. <i>Daño Moral.</i> .....	10
<b>1.3. TIPO DE DAÑOS.....</b>	<b>11</b>
<b>CAPITULO II .....</b>	<b>21</b>
<b>VISIÓN HISTÓRICA EN RELACIÓN AL DAÑO MORAL TANTO EN LAS NULIDADES DEL MATRIMONIO COMO LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD.....</b>	<b>21</b>
<b>2.1. ORIGEN HISTÓRICO DEL DAÑO MORAL A NIVEL MUNDIAL.....</b>	<b>21</b>
<b>2.2. ORIGEN HISTÓRICO DEL DAÑO MORAL A NIVEL NACIONAL. ....</b>	<b>21</b>
2.2.1. <i>Constitución de la República.</i> .....	21
2.2.2. <i>Normativa Secundaria.</i> .....	23
2.2.3. <i>Tratados Internacionales.</i> .....	24
<b>2.3. DERECHOS COMPARADOS.....</b>	<b>25</b>
<b>CAPITULO III.....</b>	<b>30</b>
<b>RECLAMACIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL EN MATERIA DE FAMILIA.....</b>	<b>30</b>
<b>3.1. NULIDAD DEL MATRIMONIO.....</b>	<b>30</b>
3.1.1. <i>Generalidades.</i> .....	30

3.1.2. <i>Antecedentes Históricos.</i> .....	32
3.1.3. <i>Concepto de Nulidad del Matrimonio.</i> .....	34
3.1.4. <i>Clasificación de las Nulidades.</i> .....	35
3.1.5. <i>Sujeto activo y sujeto pasivo en la nulidad del matrimonio.</i> .....	36
<b>3.2 DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD</b> .....	<b>36</b>
3.2.1. <i>Generalidades.</i> .....	36
3.2.2. <i>Establecimiento de la Paternidad.</i> .....	38
3.2.3. <i>Acción de Reclamación Declaración Judicial de Paternidad.</i> .....	39
3.2.4. <i>Sujetos que intervienen en el Proceso de la Declaración Judicial de Paternidad.</i> .....	39
3.2.5. <i>Características de la Declaración Judicial de Paternidad.</i> .....	40
<b>CAPITULO IV</b> .....	<b>41</b>
<b>DIFICULTADES EN LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS MORALES EN LOS PROCESOS DE FAMILIA</b> .....	<b>41</b>
<b>4.1. ALGUNAS CUESTIONES PROCESALES</b> .....	<b>41</b>
4.1.1. <i>Proceso Autónomo</i> .....	41
<b>4.2. PRUEBA DEL DAÑO MORAL.</b> .....	<b>42</b>
4.2.1. <i>Criterios para probar el daño moral en los procesos de familia.</i> .....	43
4.2.2. <i>Determinación del daño.</i> .....	44
4.2.3. <i>Valoración de la prueba del Daño Moral.</i> .....	44
4.2.4. <i>Cuantificación.</i> .....	51
<b>4.3. LA REPARACIÓN DEL DAÑO.</b> .....	<b>53</b>
<b>4.4. PRESCRIPCIÓN</b> .....	<b>58</b>
<b>CAPITULO V</b> .....	<b>60</b>
<b>ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.</b> .....	<b>60</b>
<b>5.1. DEFINICIÓN DEL DAÑO MORAL.</b> .....	<b>60</b>
<b>5.2. RECLAMACIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL Y PROCESO AUTÓNOMO.</b> .....	<b>61</b>

<b>5.3. CRITERIOS PARA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO DE NULIDAD DEL MATRIMONIO Y LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD.....</b>	<b>64</b>
<b>5.4. ELEMENTOS PARA ESTABLECER LA CUANTÍA DE LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL. ....</b>	<b>66</b>
<b>5.5. EL DAÑO MORAL ES INHERENTE AL DERECHO PRINCIPAL.....</b>	<b>68</b>
<b>5.6. PRINCIPALES MOTIVOS POR LO QUE SE DECRETA LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL. ....</b>	<b>69</b>
<b>CAPITULO VI.....</b>	<b>71</b>
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b>	<b>71</b>
<b>6.1. CONCLUSIONES.....</b>	<b>71</b>
<b>6.2. RECOMENDACIONES.....</b>	<b>74</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>77</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>81</b>

## INTRODUCCIÓN.

El presente documento contiene el resultado de una investigación referente al estudio teórico, normativo y práctico sobre la **Procedencia y Valuación del daño moral en los procesos de nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad en los años 2000 – 2007**. Tema que se considera muy importante debido a que da a conocer el resultado del daño moral que se le genera a las personas, en especial a los menores de edad, debido a que se declaró judicialmente nulo el matrimonio o la paternidad.

El objetivo del trabajo de esta investigación, es determinar la forma de proceder sobre la valuación que realiza un Juez de Familia para determinar la forma de resarcir el resultado del daño moral que produjo la nulidad.

Para poder llevar a cabo esta investigación, se han utilizado los métodos: investigación documental o bibliográfica; y la entrevista. El primero para la fundamentación teórica del análisis y sistematización de documentos y bibliografía relacionada con el tema; con respecto al segundo método, es para verificar en la práctica la forma de valuación y los efectos del daño moral que generan las nulidades del matrimonio o la paternidad. Para esto, el contenido del presente documento se ha dividido en seis capítulos.

El primer capítulo es referente al enfoque que se le dará a la investigación, así como, el marco conceptual en donde se dan las definiciones de algunos términos a utilizar.

El capítulo dos, es una breve historia sobre el daño moral producido por las declaraciones judiciales de nulidad del matrimonio o de la paternidad. Además, se incluye en este capítulo el marco normativo que regula la temática.

Luego, en el tercer capítulo se trata sobre la manera de proceder para reclamar la indemnización por daños morales; además, se hace una explicación de conceptos más específicos con el tema, que aparecen en la legislación utilizada.

En el capítulo cuatro, se estudian algunos de los obstáculos que surgen al momento de reclamar la indemnización debido al daño moral. Tomando en cuenta procedimientos legales que establece la normativa legal.

Pasando por el capítulo cinco, se hace el análisis de la información de campo, la cual consiste en la entrevista hecha a los jueces de familia, y a los resolutores de los mismos juzgados.

El último capítulo, plantea las conclusiones y recomendaciones, que se espera que ayuden a todas las personas interesadas en la temática de daño moral debido a las nulidades que decretan los jueces del matrimonio o la paternidad.

Al final, para una mejor comprensión del contenido de la investigación del presente trabajo, se ha anexado una información adicional y bibliografía utilizada, en las que se incluyen unas sentencias dadas por la Cámara de Familia de la Sección del Centro, de la cual se espera que ayude a un mejor entendimiento del tema tratado.



## CAPITULO I

### REFERENCIA CONCEPTUAL Y ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.

#### 1.1. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

La Constitución de la República<sup>1</sup> en su artículo dos, inciso tercero, el cual literalmente dice: “se establece la indemnización, conforme a la Ley, por daños de carácter moral”. Proclama la indemnización por los daños de carácter moral, lo que implica la expresa admisión legislativa de esta clase de perjuicios.

Así mismo, en el Código de Familia en los Arts. 97 y 150, relativos a la Nulidad del Matrimonio y la Declaración Judicial de Paternidad, se reconoce el derecho a exigir indemnización por daño moral, por lo cual no cabe duda que el derecho positivo salvadoreño protege a quien padece un daño moral por medio de la correspondiente indemnización; sin embargo actualmente en la práctica, la indemnización por el daño moral, especialmente el derivado de conflictos familiares, adolece de una serie de situaciones problemáticas ya que para su realización práctica se debe lidiar con una serie de dificultades procesales, por lo que el problema central de la presente investigación lo constituye precisamente el procedimiento que se debe llevar a cabo para la reclamación del daño moral en materia de familia, el cual engloba una cadena de obstáculos procesales, como son la prueba del daño moral, la cuantificación de este, así como determinar si el procedimiento para hacer valer el derecho a la indemnización por el daño sufrido debe ser el mismo en el que se reconoció el daño sufrido u otro diferente, aunado a ello no existe

---

<sup>1</sup> **Constitución de la República de El Salvador:** D. L. N° 38, de fecha 15 de diciembre de 1983, publicado en el D. O. N° 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

en nuestra legislación una definición que establezca lo que debe entenderse por “Daño Moral”.

Por lo que se dice que la figura del Daño Moral dentro del ordenamiento jurídico en materia de familia, no está claramente regulada, en cuanto a su estimación, prueba y procedimiento para su reclamación, teniendo como consecuencia que en la práctica la acción resarcitoria del daño moral no se ejercite de manera frecuente en los Tribunales de Familia.

Por otra parte, la indemnización debe responder a la prueba del daño moral, pero esa prueba no es más que la evaluación que el Juez realice sobre los hechos planteados y probados, pues esto determina la cuantificación de la indemnización que deberá corresponder a las circunstancias de cada caso en concreto, por lo que se hace necesario establecer los parámetros y elementos que los Juzgadores deben considerar para estimar el nivel del daño moral causado y su correspondiente indemnización. Pues en nuestro país, el poco conocimiento de la figura en estudio por parte de los Jueces y Abogados, sobre todo en el área de familia, incide negativamente en la aplicación y efectividad del resarcimiento del agravio moral; asimismo, los criterios de Indemnización del Daño Moral en la Legislación de Familia, están rezagados en relación a la Doctrina y la Legislación moderna, por lo que resulta necesario realizar una investigación de esta figura, con el fin de unificar los criterios que faciliten la práctica de la reclamación de la indemnización por daño moral en materia de familia, pues, la propia relatividad e imprecisión del concepto “daño moral”, y sus dificultades en cuanto a su prueba y estimación, impide una estricta y exacta reclamación de la indemnización.

Debido a ésta problemática es que se plantea a continuación el siguiente enunciado con el cual se pretende definir el problema, el cuál será el punto central de la investigación:

*“De qué manera se determina la indemnización por daños morales que tienen su origen en los conflictos familiares y cuáles son las dificultades para su aplicación relativas a la prueba, cuantificación del daño moral y el procedimiento para hacer valer el derecho a la indemnización en los Tribunales de Familia”.*

En la actualidad existe un reconocimiento expreso del derecho a la indemnización por daño moral, originado en el Art. 2 inc. 3º de la Constitución de la República de El Salvador, así como en el Código de Familia en los Arts. 97 y 105, relativos a la Nulidad del Matrimonio y la Declaración Judicial de Paternidad. Sin embargo en la práctica son pocos los casos que las partes han logrado obtener indemnización de los daños morales originados de Conflictos Familiares, ya sea por falta de conocimiento, por lo complicado de la probanza de los hechos, por los pocos recursos de los jueces para sentenciar el hecho jurídico como daño moral, o por astucia de las partes responsables, que logran evadir dicha indemnización por vacíos legales existente en la legislación.

De esta práctica que se realiza en los tribunales de familia surgen varias interrogantes que dan pie a nuestra investigación como por ejemplo, cuáles deben ser los elementos de prueba idóneos para comprobar que existe el daño moral, que den lugar a la reclamación de la indemnización, y si estos deben estar apegados a los principios del proceso civil en cuanto a la reclamación de daños y perjuicios de carácter patrimonial.

Asimismo, surge otra interrogante, relativa a la forma de cuantificar el daño moral por parte de los tribunales de familia, siendo necesario establecer los parámetros y elementos que los Juzgadores consideran, para estimar la cantidad de daño moral causado y su correspondiente indemnización.

Otro punto que sustenta nuestra investigación, es establecer la forma correcta de reclamar la indemnización, ya sea por medio de un proceso autónomo o debe de reclamarse en el mismo proceso que se ha iniciado, ya

que la Ley de Familia no es clara en determinar si la reclamación de la indemnización por daños morales, en casos como la nulidad del matrimonio o la paternidad forzosa, debe de establecerse o solicitarse en un proceso separado para poder reclamar dicha indemnización.

En relación a la Doctrina Moderna en cuanto al Daño Moral, específicamente proveniente de conflictos familiares, es necesario investigar si nuestra legislación en materia de familia ha restringido la reclamación por este tipo de daño en los casos ya anteriormente relacionados o existe la posibilidad de la reclamación por otros hechos generadores no contemplados en un primer momento en el Código de Familia.

A partir de estas interrogantes y la práctica que se realiza en los tribunales de familia se plantea la posibilidad de iniciar una investigación que arrojará tanto resultados positivos como negativos de dicha indemnización por daños morales. En la legislación salvadoreña la figura del daño moral ha sido desarrollada desde una perspectiva civilista y es así como se encuentra regulado.

Para dar un concepto sobre el daño moral, es necesario establecer su terminología, además mencionar que tipos de daños existen ya que esto nos llevaría de la mejor manera a la explicación del tema, el cual reviste un excelente campo para ser objeto de estudio, puesto que en nuestro medio (normativa jurídica) se encuentra una serie de vacíos que deben ser investigados con mayor detenimiento para contribuir a un desarrollo claro de lo que es la procedencia y valuación del daño moral en los procesos de nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad.

A continuación se amplía doctrinariamente la terminología de los daños y se exponen otros conceptos referentes al daño moral.

Sobre el particular, el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española dice: “daño: (del lat. Damnum) efecto de dañar, perjuicio, detrimento, menoscabo.”<sup>2</sup>

Y en cuanto al verbo: “Dañar: (de Danzar) v. a, causar detrimento, menoscabo, perjuicio, dolor, etc. / maltratar, echar a perder, pervertir, condenar, sentenciar/dañar al prójimo en la honra.

Habrà daño siempre que causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de dominio o posesión, o indirectamente por el mal hecho a su persona o a sus derechos o a sus facultades. El daño resarcible es ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera. El daño es toda lesión a un interés.

Daño es toda desventaja que experimentamos en nuestros bienes jurídicos (patrimonio, cuerpo, vida, salud, honor, créditos, bienes, capacidad de adquisición). Destrucción o detrimento experimentado por alguna persona en sus bienes.

Las anteriores definiciones hacen evidente que el término “Daño” es un vocablo que nos da la idea de una lesión, ofensa, un menoscabo o disminución, ocasionados en una persona, ya sea en si misma o en sus bienes materiales o en sus sentimientos.

Dentro de la teoría jurídica, los conceptos antes mencionados tienen elementos que podríamos llamar determinantes, para el mejor entendimiento del Daño Jurídico.

Podemos mencionar, por ejemplo:

- 1 El dolor
- 2 El detrimento
- 3 El perjuicio
- 4 El menoscabo

---

<sup>2</sup> **Norma – Castell:** “Diccionario Enciclopédico.” Editorial Norma, Madrid, 1985, p. 423.

## 5 El sufrimiento, etc.

Se debe de partir de una definición gramatical, en el entendimiento de que ya dependerá de la técnica jurídica en cada caso, el señalar la precisa idea del daño jurídico, es decir dependiendo el enfoque que se le dé en cada rama del derecho, para que, cuando se hable conforme a derecho, se entienda si en caso dado se trata de un agravio ya sea patrimonial o extramatrimonial, o sea diferenciar que tipo de indemnización procede.

En la República de El Salvador, se aplica la doctrina civilista sobre los daños y por lo tanto, al implementar esta figura en la normativa familiar, se enfrenta con un vacío, no solo de la doctrina nacional sino también legal, pues es necesario que el resarcimiento de este tipo de daños se regule en una normativa aparte o se incorpore en cada cuerpo legal que lo menciona. La sanción resarcitoria tiende a suprimir el daño y actuando como contramano, obliga al actor a reponer en el patrimonio del dañado los elementos que sufrieron menoscabo

La reparación en especie este último es el sistema de reparación en especie o “in natura”<sup>3</sup>, adoptado por el código alemán.

El resarcimiento del daño consistirá en la reposición de las cosas en su estado anterior, acepto si fuera imposible. En cuyo caso la indemnización se fijara en dinero también la víctima podrá optar por la indemnización en dinero. Cuando el acto ha producido ya el perjuicio la sanción resarcitoria consiste particularmente en restablecer el patrimonio en el estado como se encontraba.

---

<sup>3</sup> La palabra *in natura* es un vocablo latino que es utilizado en la doctrina del derecho de familia, especialmente al referirse a la paternidad y la filiación, que por algún motivo no se había hecho legalmente. **Ossorio, Manuel**: “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. 27ª ed., Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2000, p. 500.

## **1.2. REFERENCIA CONCEPTUAL**

### **1.2.1. Daño.**

Lato sensu, el término se refiere a toda suerte de mal material o moral. Más particularmente, en Derecho Civil, la palabra "daño" representa al detrimento, perjuicio menoscabo que por acción de otro se recibe en la persona o en los bienes.<sup>4</sup>

El daño puede provenir de dolo, de culpa o de caso fortuito, según el grado de malicia, negligencia o casualidad de entre el autor y el efecto. En principio, el daño doloso obliga al resarcimiento y acarrea una sanción penal; el culposo suele llevar consigo tan solo indemnización, y el fortuito exime en la generalidad de los casos, dentro de la complejidad de esta materia. Define el daño como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación. Esta definición se debe entender en el sentido de daño material. El daño también puede ser moral. También se define como el mal, perjuicio, deterioro causado a una persona por otra u otras, o por el hecho de las cosas.

### **1.2.2. Daño Material o Patrimonial.**

El daño material es el que afecta a bienes eminentemente económicos, el cual tiene como consecuencia fijar la cantidad para la reparación del daño.

---

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 270.

### **1.2.3. Daño Moral.**

Esta figura tiene sus orígenes en la doctrina francesa, donde fue denominada por los juristas franceses como: "Domages Morales".

La figura del daño moral está ganando muchos adeptos en los países latinoamericanos, debido a las múltiples demandas que se ganan día a día en los países anglosajones.<sup>5</sup>

El daño moral consiste en el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, y en general, los padecimientos infringidos a la víctima por el evento dañoso.

El daño moral se considera una modificación del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial, y radica en las consecuencias o repercusiones anímicas o espirituales.<sup>6</sup>

Si retomamos la definición de "daño" como el mal o perjuicio producido a una persona y le aünamos el término "moral", en referencia a la suma de elementos psíquicos y espirituales, que inciden en el normal desenvolvimiento emotivo del ser humano, podremos acercarnos al concepto de Daño Moral, que entendido como aquel perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, es la trasgresión a los derechos personalísimos de una persona a través de un agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad, o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual.<sup>7</sup>

El daño moral es subjetivo, y va en proporción directa con la parte afectiva del ser humano; es decir el grado de reacción ante las mismas

---

<sup>5</sup> [www.monografias.com](http://www.monografias.com): pagina Web visitada en junio de 2007.

<sup>6</sup> **Moro, Tomas**: "Diccionario Jurídico Espasa". Espasa Calpe, Madrid, 1998, p. 277.

<sup>7</sup> **Ossorio, Manuel**: "Diccionario...", op. cit., p. 271.



circunstancias puede acarrear diferentes estados psicológicos dependiendo del sujeto, puede que a una persona le ofenda lo que a otra no, por ello la apreciación económica es discrecional del juzgador.

Los derechos que se protegen al implementarse la figura del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad, y la salud mental y espiritual. Puede recaer sobre la persona afectada directamente por la ilegalidad, así como también indirectamente a los familiares o terceros con legítimos derechos. Ello no implica que cualquiera persona podrá interponer una demanda por daño moral, sólo podrán impetrarla las personas que hayan sido víctimas del mismo o sus representantes legales.

Si una persona es afectada directamente por la ilegalidad de un acto, puede interponer dicho proceso. Igualmente las personas que a raíz de un acto u omisión ilegal sean afectados indirectamente, por su relación con el perjudicado, podrán interponer el citado proceso.

El daño moral es un acontecer conmovedor captado por el Derecho al considerar éste, como supuesto esencial, que toda persona vive en estado de equilibrio espiritual, de homeostasis, el cual radica en las consecuencias o repercusiones anímicas o espirituales.<sup>8</sup>

### **1.3. TIPO DE DAÑOS**

De una manera muy general podemos hablar entre otros de:

- 1) Daño actual: Es el ya producido al momento que el juez toma en cuenta para fijar el resarcimiento: iniciación de la demanda, producción de prueba, sentencia, etc., o sea aquel que se da en el momento en que surge la controversia, y cuya existencia, magnitud y gravedad se asimilan al hecho ilícito que lo produce; “Se suele denominar doctrinariamente al daño actual con la expresión “daño

---

<sup>8</sup> **Vásquez Ferreira, Roberto:** “Responsabilidad por daños”. Desalma, Buenos Aires, 1993, p. 169.

emergente” poniéndolo al daño futuro que estaría constituido por el “lucro cesante”: que es la pérdida del provecho, utilidad beneficio o ganancia”.

- 2) Daño futuro: Es aquel que nunca presenta en el momento de la controversia las tres características del Daño Actual, es decir existencia, magnitud y gravedad, sino que al producirse el hecho ilícito, este será, consecuencia directa del evento dañoso, que se actualizara con posterioridad. El daño futuro como opuesto al presente o actual es el que aun no ha ocurrido.
- 3) Se denomina “daño compensatorio” al ocasionado por el incumplimiento: supone que la obligación principal haya quedado sin cumplir, definitivamente, o haya sido imperfecta o parcialmente ejecutada, persigue con la indemnización compensatoria proporcionar al acreedor de manera equivalente, el beneficio que pudo obtener del cumplimiento integro y efectivo de la misma. El denominado Daño moratorio supone la falta de satisfacción oportuna de la obligación, cuando el deudor deja pasar el plazo expreso y cierto. Esta forma de incumplimiento supone que la obligación puede ser llevada a cabo posteriormente, ya sea en forma voluntaria o forzosa.

El daño moral primeramente una definición que parece certera y aceptable es la siguiente: es la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso (es decir de mucha importancia) en la vida del hombre y que son la paz la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los demás sagrados afectos.

A partir de lo anterior, y tomando en cuenta los elementos comunes que conforman un daño, podemos distinguir un daño moral, en relación a los bienes que se lesionan, esta sería una manera de cómo el derecho entiende

un daño moral, es decir cuando la lesión se produce sobre bienes de carácter extramatrimonial cuando los derechos de la personalidad son calculados, estamos frente a un agravio moral; según García Rafael en su libro Responsabilidad Civil por Daño Moral, cuando el campo de protección del derecho se proyecta sobre bienes que no pueden ser tasables en dinero, como son el honor, sentimientos, afectos, creencias, etc., el daño causados a estos se denomina moral.

Por otra parte se consideramos como daño moral: “Toda acción u omisión, no importando si es intencional o culposa, cuya consecuencia, lesiona, transgredí, perjudica, directamente a un individuo en sus bienes morales, es decir, en su personalidad moral, la cual está constituida por: afectos, sentimientos, honor, reputación, entre otros y los cuales están reconocidos jurídicamente para su protección y defensa.

En razón de esto, los daños de índole moral resultan ser de dos formas:<sup>9</sup>

- 1 Los que afectan la parte social del patrimonio moral: honor, reputación, etc. Y los que atacan la parte afectiva del patrimonio moral: dolor, tristeza, soledad, etc.
- 2 Daños morales que originan directa o indirectamente daños patrimoniales: cicatriz deformante, etc. y daños morales puros: dolor, tristeza, etc.

Analizando la figura del daño moral, se proponen una serie de supuestos o requisitos que lo conforman, los cuales son los siguientes:<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> **García López, Roberto:** “Responsabilidad civil por daños morales”. Editorial Bosch, Barcelona, 1990, p. 161.

<sup>10</sup> **Ibidem,** p. 163.

- 1) El atentado a un derecho de la personalidad moral o espiritualidad: la libertad, dignidad, respetabilidad, decoro, etc.; es decir todas aquellas facultades que como personas poseemos y ejercemos internamente.
- 2) El dolor no físico, o sea que el dolor causado no es visible, es impalpable materialmente para los sentidos.
- 3) La alternación psíquica o una grave perturbación; lo que significa que de dicho daño hubo una consecuencia que tuvo trascendencia e incidió negativamente en la vida de la persona,
- 4) La lesión en los afectos, aquí nos referimos a que evidentemente con la conducta del agresor se destruye espiritualmente a la actividad de la ofensa.

El daño moral parte del ataque a bienes esenciales de la personalidad, que causan una alteración del equilibrio espiritual de quien llega a sufrirlo. La alteración consiste en padecimientos que perturban la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado y como consecuencia, producen un modo de estar anímicamente perjudicada, “Se hace notar que toda persona vive en estado de equilibrio espiritual de homeostasis- que se modifica por un obrar ajeno; esto produce alteraciones anímicas que deben ser resarcidas.”

No sería posible enumerar taxativamente las modificaciones de estas clases, y por esta razón las leyes ofrecen pautas o menciones genéricas. Los autores tampoco las enumeran, pero clasifican los daños con variados criterios y esto hace más factible su comprensión.

De todos modos, hay una característica común en la ley, doctrina y la jurisprudencia:

Debe de entenderse por daño al menoscabo o deterioro de una cosa siempre que en virtud de la infracción cause el agente un mal resultado, deberá, presentarse la reparación, es decir, el resarcimiento del mismo.

**Daño moral:** es cualquier perjuicio en la persona, que no puede ser considerado como patrimonial.

Las denominaciones de los sufrimientos que lesionan intereses no patrimoniales son:

**Dolor:** sensación molesta, sentimiento, congoja, pesar;

**Angustia:** Aflicción, congoja, dolor moral profundo, ansiedad, ansia, zozobra, agonía.

**Adicción física o espiritual:** pesar, sentimiento.

**Humillación:** rebajar, avergonzar.

Se entiende por daño moral, la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás; aunque en la práctica se hace mayor énfasis en el daño material por la facilidad en su cuantificación, cabe señalarse la importancia que tienen los daños morales ya que en ocasiones como la nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad suelen ser muy graves que producen profundos efectos psicológicos que alteran la vida normal de la víctima. En cuanto a la cuantificación, resulta ser más difícil ya que el juez es el que tiene la plena libertad de señalar el monto, guiándose por criterios generalmente relativos.

En rigor, ninguno de tales estados del espíritu es el daño mismo, sino su consecuencia. Es de la esencia de un sufrimiento de esta clase haberse afectado al interés paradójicamente reconocido de otra persona.

Por último, la actividad dañosa puede causar lesión por el simple menosprecio de los atributos de la personalidad humana; la medida de la reparación de tal actividad y no la determinación matemática de un perjuicio, como en el daño patrimonial. Por esto, la reparación de los daños al patrimonio se hace mediante una liquidación y la de los extramatrimoniales mediante una estimación.

La doctrina francesa ha tratado el tema siempre bajo el nombre de “*DOMMAGE MORAL*” o “*PREJUDICE MORAL*” lo que indujo a los italianos a usar una traducción literal *DANNO MORALE*, inclusive después del código nuevo que habla de *NON PATRIMONIALE* y a los de lengua hispana a emplear terminología proveniente de la traducción francesa, esto es el daño moral.<sup>11</sup>

Dentro de esta terminología encontramos el verdadero significado de daño moral y en que muchos tratadistas han coincidido, ahora bien, pero interesa el daño causado a un menor y a su madre, en la negativa del padre a aceptar al menor como su hijo, y a la nulidad del matrimonio respectivamente cuando una mujer ha sido víctima de un engaño, amenazas o la fuerza como último recurso del que actúa mala fe.

Es este sentido, es conveniente hablar de la teoría de la reparación de los daños morales y el derecho de familia, ya que una vez establecido la existencia de un daño de carácter moral, surge la tarea de resarcirlo de una u otra forma, es ahí donde dicha teoría antes mencionada contribuye al derecho, sin exceptuar el derecho de familia, ya que el objetivo de las leyes va encaminado a salvaguardar los valores inmutables e inmateriales del ser humano considerado en sí mismo, reconociéndolos como bienes dignos de protección, y dándoles mayor importancia que las que se les brinda a los bienes patrimoniales.

Esta vinculación entre el derecho y los bienes no patrimoniales asume un significado muy especial en el derecho de familia, cuyas normas consagran derechos y deberes que persiguen la finalidad superior de proteger la familia, considerada como célula básica de la sociedad, en la que nace y se desarrolla el ser humano. Lo que se traduce necesariamente en una sujeción de interés individual al interés familiar y social y en la limitación

---

<sup>11</sup> **Belluscio, Augusto Cesar:** “Manual de Derecho de Familia”. Tomo II, Ediciones Desalma, Buenos Aires, 1993, p. 12.

del principio de la autonomía de la voluntad, dado el carácter de normas de orden público que, por lo general, tienen las leyes que fijan el estado de familia.

Sobre este punto en particular, es donde se argumenta sobre la admisión o no de la reparación del daño moral, surgiendo la siguiente pregunta ¿Cómo poner precios a los sentimientos, honor, reputación, etc.? Las teorías que afirman que esto no es posible, y en consecuencia no se puede condenar a nadie a indemnizar a título de reparación moral, tienen su base en que, por la naturaleza inmaterial de los derechos de la personalidad, es imposible su traducción en dinero.

Con respecto a lo anterior, no estamos de acuerdo, y el acuerdo a nuestra legislación resulta inadmisibles, aun mas en materia de familia, por las razones antes expuestas, pero creemos conveniente desarrollar brevemente esta teoría a efecto de compararlas a la teoría que afirma que no es posible ponerle un valor económico al daño moral. (Sentimientos honor repetición etc.) y la teoría que consagra la idea que teniendo un valor establecido por el daño moral estos son completamente enmendados.

Esta postura doctrinaria que niega la resarcibilidad del daño moral se expresa de la siguiente manera: “el que exista un bien extrapatrimonial y este sea lesionado, por su imposibilidad de ser valorado en dinero, hace de la misma forma nacer una imposibilidad de su reparación”.

A partir de la anterior afirmación, podríamos comentar, que tal postura equivocada, porque el objetivo de la reparación es cumplir una función satisfactoria únicamente, ya en materia de agravios morales no existe la reparación natural o específica (la cual se explica más adelante) porque nunca el agravio sufrido en nuestro dinero. Pero esto no es fundamento para que el sujeto causante de la lesión de los derechos de la personalidad quede impune.

La reparación in natura o específica; es también, denominada natural o perfecta, y es aquella que tiene por finalidad reponer al perjudicado en un estado igual o similar al que poseía antes de honor o nuestra creencias será borrado completamente, ni volverán las cosas al estado previo al evento dañoso pagando una suma de sobrevivir la situación dañosa después de la resistencia para admitirlo y especialmente después de superar la controversia sobre su resarcibilidad, el daño moral ha llegado a tener gran significación en el derecho. Debemos detenernos en la polémica sobre la procedencia de la reparación pecuniaria, a la cual algunos autores consideraron una inmoralidad: otros dijeron que era imposible de probar el daño puesto que se produce en la intimidad del ser, y que era imposible intentar indemnizar aquello que no puede tener equivalencia en dinero.

Los defensores de la institución desvirtuaron estas objeciones, hicieron prevalecer sus razones y alcanzaron su consagración. Sus argumentos confieren a esta doctrina una base muy amplia y ya no se las discuten ni siquiera círculos académicos serios.

La sentencia en los tribunales les ha conferido firmeza y han proclamado la verdad de que, si el derecho reconoce la personalidad y los bienes inmateriales de las personas, no puede dejarlo sin amparo ya que no cabe un derecho que no se haya protegido. La órbita del concepto de reparación del daño moral tiende a ampliarse a muchos bienes, pues el criterio que ahora priva que con el daño moral en las dos figuras de investigación antes referidas solo se aplica este ,en los bienes materiales y no en los inmateriales como lo son (el honor la dignidad y los sentimientos) sólo se lesiona los bienes patrimoniales de una persona, sino también los fines sociales que ella realiza: Esto es más evidente cuando se afecta a su honor, paz, intimidad e imagen.

Con respecto a la indemnización a causa del daño moral se puede decir, que la indemnización es sinónimo de resarcir o en mejores palabras



pagar un daño causado, por lo tanto el daño moral es indemnizable en el ámbito de la responsabilidad y toda vez que se presente este daño será indemnizable.

Reparación del daño: es un derecho subjetivo del ofendido y la víctima del ilícito para ser resarcidos de los perjuicios causados en sus bienes jurídicamente tutelados.

Nulidad: es la sanción legal que se da mediante sentencia del juez competente, al matrimonio celebrado en omisión de las exigencias legales de validez.

“es por lo tanto la pena que el Estado impone mediante su representante (juez) a los actos jurídico matrimoniales que no reúnan los requisitos legales de validez”.

“es la disolución del vínculo en la vida de los cónyuges por causas anteriores a la celebración del mismo o por faltar formalidades en el acto de celebración”.

En materia de familia y el cual es estudio de la investigación, como anteriormente se ha señalado, podemos hablar de indemnización, pero no solo por daños materiales sino también por daños morales, ya que como ejemplo, cuando se declara judicialmente la paternidad la madre y el hijo tienen derecho a reclamar indemnización de carácter moral, lo que se hace obligatorio, ya que dicha indemnización se encuentra regulada por la Constitución; así como en la figura de la filiación y la paternidad, también existe la indemnización por un daño moral. Como consecuencia de este estudio, se verá la importancia de dicha institución y se comprenderá su existencia en la normativa familiar y se justificara también.

En nuestro país, la normativa familiar a través de la declaratoria Judicial de Paternidad contemplada en el art. 148 y SIG. CF. establece como efecto jurídico la indemnización por daños morales, además de otros efectos jurídicos tales como la declaración del Estado familiar de hijo

respecto al padre y la obligación alimentaria que el declarado padre debe asumir con respecto al hijo.

Siendo un efecto jurídico de la declaración de paternidad la indemnización de los daños morales y materiales causados por el progenitor que no reconoció voluntariamente a su hijo, aquel debe pagar dicho monto y el art. 150 Inc. 2º C.F, dice que esta se reclamara conforme a la Ley; en ese aspecto el Código de Familia y la Ley Procesal de Familia establecen parámetros para determinar cómo reclamar tal indemnización.

## **CAPITULO II.**

### **VISIÓN HISTÓRICA EN RELACIÓN AL DAÑO MORAL TANTO EN LAS NULIDADES DEL MATRIMONIO COMO LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD.**

#### **2.1. ORIGEN HISTÓRICO DEL DAÑO MORAL A NIVEL MUNDIAL.**

Su origen lo ubicamos en Roma y para ingresar a ellos debían presentar certificaciones de estudio y justificar la residencia, así como reunir ciertas condiciones de moralidad.

En América se implementaron con éxito en los años posteriores a 1700, el cual establecía un trámite para exigir la reparación del daño moral a la víctima el cual se hacía a través de incidentes no específicos, fuera de estos casos la reparación del daño debería de mostrarse en un curso normal del procedimiento, presentando los medios idóneos que le permitan comprobar los perjuicios sufridos a consecuencia del ilícito.<sup>12</sup>

#### **2.2. ORIGEN HISTÓRICO DEL DAÑO MORAL A NIVEL NACIONAL.**

##### ***2.2.1. Constitución de la República.***

La constitución vigente, reconoce a la familia como un factor importante para la sociedad y de ella depende el bienestar común, por lo que se han realizado leyes que dan más impulso para lograr tal fin, y el art. 2 de

---

<sup>12</sup> [www.iabogado.com](http://www.iabogado.com): pagina Web visitada en septiembre de 2007.

la Constitución nos da la pauta, ya que de este se desglosan diferentes derechos que el estado pretende garantizar, tal es el caso del derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, trabajo, derecho a la propiedad y posesión, el honor, la intimidad personal y familiar. Lo que se pretende con lo anterior es determinar que con este conjunto de derechos que le corresponden a la familia misma y más aun los derechos de los menores ya que estos depende el desarrollo de nuestra sociedad, por ello es necesario el cuidado integral y moral del menor.<sup>13</sup>

Con respecto al tema de investigación el fundamento constitucional lo encontramos en el art. 2 inciso 3º de La Constitución que establece “indemnización conforme a la ley, por daños de carácter moral” pero esta indemnización comprendida dentro de diferentes ramas del derecho, ya que puede haber indemnización de carácter moral en los proceso penales, procesos civiles, laborales, etc.

Pero el objeto del presente estudio se ha centrado en el área de familia, que corresponde a la procedencia y valuación del daño moral en la nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad, esta como efecto de la sentencia de paternidad, empero la investigación trasciende esa sentencia, ya que es de vital importancia la salud mental del hijo no reconocido, de qué forma se aplica esta institución y la protección que tienen los menores por parte del estado, ya que el art. 34 de la Constitución establece que todo menor tiene derecho a “vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral” y el art. 35 del mismo cuerpo legal estipula que: “el estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores” a lo que también se conexas en el art. 36 de la Constitución al manifestar que “los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio y los

---

<sup>13</sup> **Belluscio, Augusto César:** “Manual...” p. 123.

adoptivos tienen iguales derechos frente a sus padres, es obligación de estos dar a sus hijos asistencia, protección, educación y seguridad”.

Como se puede observar la Constitución trata de proteger la salud física, mental y moral de los menores para un desarrollo integral, por lo que es necesario castigar severamente a los padres irresponsables.

### **2.2.2. Normativa Secundaria.**

#### **2.2.2.1. Código de Familia<sup>14</sup>**

Con respecto a la regulación legal dentro de ley secundaria encontramos específicamente en el Art.150 inciso II del Código de Familia que establece “si fuera declarado la paternidad, la madre y el hijo tendrán derecho a reclamar del padre indemnización por daños morales” Esto viene a dar impulso al art. 2 inciso III de nuestra Constitución, y mejor aun a desarrollar una institución como es la indemnización por daño moral al declararse judicialmente la paternidad, que se ha dejado a un lado, conformándose nada mas a una simple declaración de paternidad o un reconocimiento provocado, pero el dolor, la dignidad y la moral que se ha causado traspasa esas formas de reconocimiento y el padre debe responder severamente con una indemnización por daño moral.

#### **2.2.2.2. Código Civil.**

En nuestro Código Civil, la figura del daño moral se pierde, puesto que solo se habla de indemnización por Daños y perjuicios materiales, lo cual se encuentra regulado a partir del título XII “del efecto de los contratos y de las obligaciones” en donde el Art. 1426 inc. I del código civil establece “toda

---

<sup>14</sup> **Código de Familia:** D. L. N° 677, de fecha 11 de diciembre de 1993, publicado en el D. O. N° 231, Tomo 321, del día 13 de diciembre de 1993.

obligación de no hacer una cosa se resuelve en indemnizar los perjuicios, si el deudor contraviene y no puede deshacer lo hecho.

Fue en el derecho Romano donde se origino la teoría de los impedimentos; aunque no conocieron un régimen sistemático de nulidades del matrimonio.

Es en la evolución del Derecho canónico donde dicho régimen se va formando influenciando las legislaciones contemporáneas que tenia establecido el código civil basándose siempre en los cánones de la iglesia.

Desde un principio de clasificaron las nulidades; en impedimentos dirimentes, los vicios formales y de voluntad y así mismo se limito el aspecto procesal, quienes podrían ejercer la acción de nulidad y como subsanar los vicios que la producen.

### ***2.2.3. Tratados Internacionales.***

#### **2.2.3.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.<sup>15</sup>**

En la declaración universal de los derechos humanos establece en su artículo 16 numeral segundo sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio en la explicación pude establecerse que nadie debe obligarnos a que nos cacemos. Según el código de familia, si hacen que nos contra nuestra voluntad, ya sea por la fuerza o por engaño, podemos pedir que el matrimonio quede sin valor.

---

<sup>15</sup> **Declaración Universal de Derechos Humanos:** fue adoptada y aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217ª (XXX), de 10 de diciembre de 1948.

### **2.2.3.2. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.**

En dicha convención en el artículo 16 -1.\_ los estados partes adoptaran todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, aseguran en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a) el mismo derecho para contraer matrimonio;
- b) el mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio solo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;
- c) los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución.

### **2.3. DERECHOS COMPARADOS.**

La jurisprudencia francesa ha establecido que daño moral, es el dolor sufrido por una persona como consecuencia de un hecho ilícito de que es víctima sin repercusión patrimonial aunque importando una disminución de los atributos o facultades morales de quien sufre el daño.<sup>16</sup>

La jurisprudencia argentina pronuncia que daño moral es la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad individual que constituyen sus más gratos afectos.

La de Colombia considera que daño moral es el que proviene de un hecho ilícito que ofende, no a los derechos patrimoniales ni a la persona física, sino a la personalidad moral del damnificado, hiriendo sus

---

<sup>16</sup> [www.elprisma.com](http://www.elprisma.com): pagina Web visitada en el mes de agosto de 2007.

sentimientos legítimos o bienes no económicos de los que integran lo que generalmente se llama patrimonio moral de una persona.

Otra jurisprudencia extranjera dictamina, que daño moral es cualquier inquietud o perturbación al ánimo, originados en un mero perjuicio patrimonial, como la simple invocación de molestias, aflicciones, fatigas, etc., no justifica la reparación de un daño moral dice esta jurisprudencia.

Se enriquece más la jurisprudencia con la española que determina, que la fijación del monto por daño moral es de asaz difícil fijación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, ni a procedimiento matemático alguno, por cuanto corresponde atenerse a un criterio fluido que permita computar todas las circunstancias del caso.

A diferencia de lo que sucede, si se examina la legislación reciente en que no faltan las referencias a los perjuicios morales y a la indemnización por este concepto. El examen de la legislación civil clásica generada por el movimiento codificador no facilita la formación de un concepto de daño moral. El legislador del siglo XIX contempló la posibilidad de la producción de daños y perjuicios y previo a su reparación, ya hablando de indemnización de todo perjuicio, por ejemplo los artículos 591, 602, 798, 836, 899, del Código Civil Salvadoreño ya hablan de indemnización de daños y perjuicios.

Haciendo por ahora una abstracción de la norma fundamental reciente y ciñéndose a los preceptos, que al no ser meramente casuísticos los referiremos en casos puntuales al derecho comparado.

En otras Legislaciones se admite la posibilidad de resarcir el daño moral, pero no con carácter general, sino limitado a los casos expresamente previstos. En este sentido el código civil alemán que admite la indemnizabilidad del daño no patrimonial solo en los supuestos taxativamente señalados en la propia ley o en el código civil italiano que ha resuelto el problema estableciendo en su art. 2059 por la ley.



Más detallado es el código civil panameño, que llega a definir el daño moral en su artículo 1644-a como la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos creencias que el daño no patrimonial debe ser resarcido sólo en los casos determinados, decoro, honor reputación vida privada o aspectos físicos en la consideración de los demás.

Pese a las creencias legislativas, tanto la doctrina como, la jurisprudencia han ido elaborando un concepto de daño moral que se ha asentado y es hoy en día aceptado en tal sentido, se ha dicho que el reconocimiento en base a los principios tradicionales, del carácter indemnizable del daño moral es descubrimiento jurisprudencial que cambia el panorama jurídico.

Con él, se abre consideración y protección de los bienes jurídicos de la personalidad en general en la misma línea, utilizando el reconocimiento de la indemnización del daño moral como argumento en contra de los que siguen postulando la necesidad de la patrimonialidad de la prestación como objeto de las relaciones jurídicas obligatorias, se sostiene la responsabilidad civil derivadas del daño moral y la consiguiente indemnización del mismo como un principio general de derecho con vigencia universal, especialmente acusada en el sector de derecho comparado que presenta el derecho anglosajón.

La jurisprudencia argentina sostiene que el daño moral es la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre que son la paz la tranquilidad del espíritu, la libertad individual que constituye sus más gratos afectos.

La de Colombia considera que el daño moral es el que proviene de un hecho ilícito que ofende, no a los bienes patrimoniales ni a la persona física, si no a la personalidad psicológica del ofendido. En España en el art. 1902 que aunque el daño moral no se encuentre específicamente regulado en el código civil tiene adecuado encaje en la interpretación de ese amplísimo

tema de la reparación de los daños causados y que si bien su valoración no puede obtenerse las pruebas directas y objetiva y no por ello se ata a los tribunales y se le imposibilita para poder fijar su cuantificación cuando efectivamente han concurrido.

En formación de un concepto de daño moral es notable la contribución de la jurisprudencia española que ha ido elaborando un concepto de daño moral y la posibilidad de su indemnización desde la sentencia del tribunal supremo de España del 6 De diciembre de 1912 y 19 de de diciembre de 1949 al declarar que aunque el daño moral no se encuentra específicamente nominado en el código civil tiene adecuado encaje en la exégesis de ese amplísimo reparar el daño causado que emplea en los art. 1902 y que si bien su valoración no puede obtenerse de pruebas directas y objetivas no por ellos se atan a los tribunales y se les imposibilita legalmente para poder fijar su cuantificación cuando efectivamente han ocurrido en España se dice que la construcción del daño moral como sinónimo de ataque o lesión dirección a bienes o derechos extramatrimoniales o de la personalidad peca hoy de articulada y ha sido superada por la doctrina de los autores como de la jurisprudencia y que en la actualidad predomina la idea del daño moral representado por el impacto o sufrimiento pésimo o espiritual que es el la persona pueden producir ciertas conductas actividades o incluso, resultados, tanto si implican una agresión directa o inmediata a bienes materiales, cual si el ataque afecta al acervo extrapatrimonial de personas propietarios, etc.

En la misma línea de esfuerzos por acatar el concepto de daños morales. Dice la STSE de 30 de julio de 2001 que son los infringidos a las creencias los sentimientos la dignidad la estima social o la salud física o cívica, esto es a los que se suelen denominar derechos de la personalidad o extrapatrimoniales. En similar sentido, otras sentencias como las del 22 de mayo de 1995, la del 24 de septiembre de 1999 31 de mayo de 2000 y 11 de noviembre de 2003 hablan de padecimiento o sufrimiento cívico o espiritual,

impotencia, zozobra, angustia, trastorno de ansiedad, impacto emocional, etc.

La sentencia de 31 de octubre de 2002 fija con claridad y, de algún modo, por exclusión el concepto de daño moral como opuesto a patrimonial, ansia que no comprende aspectos del daño material y que si una lesión del derecho subjetivo atenta a la esfera patrimonial del sujeto no pretenda este que este alcance también a la esfera espiritual, por lo que hay daño moral exclusivamente cuando se ha atentado a un derecho inmaterial de la persona, como es el caso del honor, intimidad e imagen, o el de la muerte del ser querido. Pero no cabe alegarlo si se produce y se reclama un perjuicio patrimonial, es decir, cuando la lesión incide sobre bienes económicos, a modo de una derivación o ampliación del daño patrimonial.

## CAPITULO III.

### RECLAMACIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL EN MATERIA DE FAMILIA.

#### 3.1. NULIDAD DEL MATRIMONIO.

##### 3.1.1. *Generalidades.*

La teoría de las nulidades del matrimonio, es una de las más complejas del Derecho de Familia. Aunque sigue siendo peculiar para cada ordenamiento jurídico, paulatinamente se va consolidando algunas similitudes en su tratamiento y normativa; una de ellas, es la aplicación cada vez más intensa del principio de conservación del negocio jurídico que en el derecho matrimonial se concreta en uno más específico: el principio “favor matrimonii” entendido como la protección del matrimonio. Concretamente, en lo que respecta a la materia de prohibiciones e impedimentos que acarrear nulidad, se ha entendido que los Estados no pueden crear un sistema tan rígido que haga prácticamente nugatorio, por ejemplo la libertad de elegir pareja para casarse, las restricciones discriminatorias. Cabe mencionar un sistema que no sólo se basa en la posibilidad biológica de procrear, sino en la madurez de la personalidad de los contrayentes para salvaguarda de la estabilidad de la unión.<sup>17</sup>

Este principio de protección del matrimonio es el que determina que la regulación jurídica de la nulidad del matrimonio, sea de complejo tratamiento. No obstante es notable la atenuación que las normativas de las nulidades ha venido sufriendo en las diversas legislaciones, tanto en restricción de la legislación procesal activa para reclamarla, las causas de nulidad establecidas en función del modelo matrimonial adoptado y su interpretación

---

<sup>17</sup> **Calderón de Buitrago, Anita et. al:** “Manual de Derecho de Familia”. 3ª ed., Centro de Información Jurídica del Ministerio de Justicia, San Salvador, 1996, p. 332.

estricta; la reducción cuantitativa y cualitativa de las causas de nulidad; el establecimiento de plazos cortos y de caducidad para la acción de nulidad, como la posibilidad de convalidación de ciertos matrimonios, sustentados en la convivencia y en la concepción. A fin de no dejar dudas sobre la especificidad de la nulidad, la jurisprudencia ha formulado el principio de que en el derecho matrimonial, no hay nulidad sin texto expreso que la consagre. La nulidad del derecho común no siempre coincide con la del derecho del matrimonio a pesar de que las nulidades absolutas y relativas se encuentren para ambos derechos reguladas. La noción de nulidad, no se aplica a todos los casos con el mismo rigor y la retroactividad de la anulación del matrimonio, únicamente se admite bajo ciertas circunstancias tomando en cuenta la buena o mala fe de los contrayentes.<sup>18</sup>

Modernamente la doctrina y la jurisprudencia de familia, aceptan la teoría que diferencia la inexistencia y la nulidad del matrimonio de una materia especial, solucionando este problema por vía de la nulidad absoluta. Se han hecho desde luego cambios de fondo y de forma en cuanto a su aplicabilidad, adecuación a las necesidades imperantes y al nuevo ordenamiento jurídico familiar.

La jurisprudencia es quien sostiene que: dada la naturaleza y el carácter que reviste la institución del matrimonio, las cuestiones relativas a su validas, no pueden resolverse, ni en cuanto a la forma ni en cuanto a su contenido por la aplicación de los principios que rigen las nulidades de los actos jurídicos en general. Además, esa afirmación está demostrada por la circunstancia de que el legislador, a pesar de haber incluido una teoría completa de las nulidades al ocuparse del matrimonio vuelve a legislar expresamente sobre los matrimonio nulos y anulables, haciéndolo una enumeración en la cual se ven reproducidos algunos de los casos generales

---

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 333.

de nulidad, se establecen otras peculiaridades al matrimonio o se introducen modalidades que reclaman la naturaleza propia de la institución, que no se refieren únicamente a las causas de nulidades si no que también a las personas que puedan pedir las. Reafirma el principio de que no hay nulidad sin un texto que expresamente lo pronuncie; y explica que la nulidad de un matrimonio es por naturaleza y consecuencia de un hecho grave, cuyos efectos dolorosos afectan a los contrayentes, a los hijos y a la sociedad de una manera irreparable, representado tales consecuencias, un mal mayor del que resultaría de la violación del principio legal comprometido.<sup>19</sup>

### **3.1.2. Antecedentes Históricos.**

#### **a) Derecho Francés**

La doctrina remonta su estudio al derecho romano, pero modernamente nos ubica en la doctrina francesa. Se sabe que el código napoleónico no incluyó disposiciones generales referentes a los actos jurídicos ni a su nulidades.<sup>20</sup>

Sobre la nulidad del matrimonio dice en el capítulo cuarto del título quinto del libro primero titulado “de las demandas de nulidad de matrimonio” en el cual o se hace referencia a las causas de nulidad sino que se determina quienes son los legitimados para el ejercicio de la acción. Además de algunas reglas sobre caducidad de la acción, sanciones diferentes de la nulidad, efectos de ésta y prueba del matrimonio.

---

<sup>19</sup> **Ministerio de Justicia:** “Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia”. Tomo II, 2ª ed., Centro de Información Jurídico, San Salvador, 1996, p. 445.

<sup>20</sup> **Calderón de Buitrago, Anita, et. al:** “Manual...” op. cit., p. 334.

Fue aquí donde se aceptó el principio “*Pas de nullite sans texte*” (no hay nulidad sin texto), que se refería a que no hay nulidad de matrimonio sin un texto que la pronuncie expresamente. Hay en esta materia una derogatoria implícita del derecho común, con el propósito de no hacer peligrar el vínculo matrimonial por la proliferación de las causales de nulidad.

### **b) Derecho Canónico**

En el derecho canónico se regula no como un acto jurídico sino como un sacramento; conformando las normas canónicas un Régimen especial al respecto. También en este derecho se han establecido una serie de nulidades referente al derecho matrimonial, de las que son más rigurosas que las del derecho común.<sup>21</sup>

### **c) Derecho Civil**

El ordenamiento jurídico salvadoreño está bastante influenciado por el derecho español, por ser hasta la Independencia, el derecho español el que se aplicaba en nuestro país. Así el capítulo VI de la Ley del Matrimonio decretada y publicada el 31 de marzo de 1881, y algunos artículos del capítulo del matrimonio de 1860, son la fuente legal del capítulo referente a las nulidades del matrimonio en la edición de nuestro Código Civil de 1893.<sup>22</sup>

Nuestra legislación civilista adoptó el sistema de las nulidades del matrimonio desde la perspectiva de la teoría clásica francesa, que regulaba el matrimonio nulo, cuya finalidad era absoluta, no susceptible de confirmación. Así nuestro código Civil en el art. 162 señalaba las causas de

---

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 335.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 335.

nulidad entre ellas, la falta de edad, la carencia del ejercicio pleno de la razón; la impotencia física para el concubino; el vínculo matrimonial no disuelto; el parentesco por consanguinidad en cualquier grado de línea recta o entre hermanos; la muerte o complicidad en la muerte del cónyuge de alguno de los contrayentes y la falta solemnidades legales consistente en la celebración del matrimonio ante funcionario o en presencia de dos testigos hábiles, así como el error en la persona de uno de los contrayentes y la acción o el miedo grave que vicia el consentimiento. En nuestro Código Civil era en el Capítulo V donde se hablaba de la nulidad del matrimonio y las disposiciones que regulaban la disolución del matrimonio y no su nulidad.

### **3.1.3. Concepto de Nulidad del Matrimonio.**

“La nulidad es la sanción legal que se da mediante sentencia del juez de familia competente, al matrimonio celebrado con omisión de las exigencias de validez. Es por lo tanto la pena que el Estado impone mediante sus representantes (jueces) a los actos jurídicos matrimoniales que no reúnen los requisitos legales de validez.”<sup>23</sup>

Los tratadistas Mazeaud advierten que: “existen acuerdo general acerca de la necesidad de distinguir entre los múltiples impedimentos, aquellos cuya inobservancia es susceptible de acarrear la nulidad del matrimonio (impedimentos dirimentes) y aquellos que tan solo prohíben la celebración del matrimonio (impedimento simplemente prohibitivos).”<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> **Gómez Piedrahita, Hernán:** “Derecho de Familia”. Editorial Temis, Santa Fe de Bogota, 1993, p. 93.

<sup>24</sup> **Monroy Cabra, Marco Gerardo:** “Derecho de Familia y de Menores”. Editorial Jurídicos Wilches, 3ª ed., Santa Fe de Bogota, 1993, p. 233.



### **3.1.4. Clasificación de las Nulidades.**

La legislación salvadoreña en el art. 90 y siguientes del Código de Familia, clasifica las nulidades del matrimonio en: Absolutas y Relativas. Las primeras denominadas por la doctrina como “insubsanables” obedecen a razón de orden público. Es por eso que el Juez puede declararlas aún de oficio; su declaración trae efectos *erga omnes* y no admiten saneamiento, por acuerdos entre las partes o por la prescripción. Las segundas, denominadas también “subsanales” se establecen en interés de los contrayentes, porque son susceptibles de saneamiento, y sólo procede su declaración del contrayente a cuyo favor el legislador la estableció. Generalmente estas nulidades quedan saneadas por el transcurso del tiempo o por su no alegación en el plazo que la misma ley fija.<sup>25</sup>

Las nulidades absolutas vician el acto jurídico en sí mismo, porque han sido establecidas por razones de interés moral y de orden público con el propósito de lograr su plena vigencia, sin la consideración de la persona contrayente según lo establece el código de familia en su artículo 90.

Las nulidades relativas en cambio, vacían el acto en atención al estado o calidad de las personas de los contrayentes que lo celebran; son establecidas en interés particular en estos casos, el matrimonio es nulo para ciertas y determinadas personas, pero una vez declarada la nulidad, ella también produce efectos *erga omnes*.

Con respecto a clasificación de las nulidades en el matrimonio, se pueden percibir que estas, traducen la falta o defectos de algunos presupuestos que la ley exige para que el acto jurídico matrimonial produzca, en plenitud, sus efectos propios. Tales presupuestos podrían sintetizarse en:

---

<sup>25</sup> Calderón de Buitrago, Anita, et. al: “Manual...” op. cit., p. 342.

**a)** la exigencia de la actitud nupcial en los contrayentes (o sea, ausencia de de impedimentos dirimentes) y **b)** la prestación de un consentimiento no viciado.<sup>26</sup>

La nulidad absoluta puede y debe de ser declarada, únicamente por autoridad judicial, aunque no lo pidan las partes, cuando aparezcan manifiestas dentro del proceso según lo establece el artículo 91 de código de familia

### ***3.1.5. Sujeto activo y sujeto pasivo en la nulidad del matrimonio.***

Es sujeto activo es la persona a quien se le ha vulnerado por medio por medio de un ilícito su integridad moral y el que pretende llevar a cabo la acción en contra del cónyuge que ha actuado de mala fe, el cual se ha convertido en sujeto pasivo donde recae la acción procesal para el posible resarcimiento de los daños causados al cónyuge de buena fe, o más bien dicho, a quien se exige la subsanación del derecho infringido.

## **3.2 DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD**

### ***3.2.1. Generalidades.***

En el artículo 150 del código de familia dispone, al regular la acción de declaración judicial de paternidad, que si fuera declarada la paternidad, la

---

<sup>26</sup> **Ibidem**, p. 343.

madre y el hijo tendrá derecho a reclamar del padre indemnización por los daños morales y materiales que haber lugar conforme a la ley.<sup>27</sup>

En la medida en que ahora solamente interesa la previsión referente a la indemnización de los daños morales y que la claridad del texto legal evita el planteamiento de cualquier cuestión acerca de la admisibilidad, cabe decir que por tales daños no patrimoniales ha de entenderse la zozobra, la inquietud y la incertidumbre acerca de la real existencia de la relación paterno filial provocada por la negativa del padre. Pude considerarse perjuicio de naturaleza moral el desprestigio que en un medio social hayan podido experimentar la madre o el hijo por el desconocimiento de la filiación biológica de este.<sup>28</sup>

Pero como es obvio deberá probarse tanto la existencia como la entidad del daño moral. La existencia por ser el presupuesto de la reparación y la entidad por ser determinante en su cuantía.

Ya hemos comprobado en el derecho positivo de familia se reconoce expresamente la posibilidad de reclamar indemnización por daños morales en dos supuestos concretos, como lo son los de la nulidad del matrimonio, a favor del cónyuge de buena fe y a cargo del culpable de la nulidad, y el de la declaración judicial de paternidad a favor del hijo y la madre y a cargo del padre que quiso negar el reconocimiento.

Se plantea a continuación la cuestión que si solamente en estos dos casos cabe la reparación económica por daños morales que tengan origen en conflictos de familia o si, por el contrario, cabe la posibilidad en cualquier otro en que alguien entienda que en el marco de las relaciones familiares se la han provocado perjuicio de carácter moral. En la específica regulación de las relaciones familiares, aunque si expresa referencia del daño moral, se

---

<sup>27</sup> **Marco Cos, José Manuel:** “Procedencia y valuación del daño moral en los conflictos familiares”. Editorial Bosch, Barcelona, 1990, p. 165.

<sup>28</sup> **Ibidem,** p. 165.

permite reclamar indemnización a quien fue demandado como presunto padre según lo establece el art. 155 del código de familia ni a quien sufrió medidas cautelares acordadas a partir de una falsedad según lo establece el art.81 de la ley procesal de familia.

Una aproximación a la legislación comparada y concretamente a la española, muestra la existencia de ciertas ironías a la admisión de la posibilidad de que las irregularidades a los comportamientos reprochables en el seno de la familia puedan generar, además de las consecuencias legalmente previstas de la separación o del divorcio, un derecho a la exigencia de indemnización por el concepto de daño moral. Y más negativa es, si cabe, dicha tendencia, cuando ni siquiera existe un previo vínculo matrimonial.<sup>29</sup>

Ya hemos dicho que en nuestra legislación la declaración judicial de paternidad tiene lugar por consanguinidad (natural o biológica) entre sus hijos y sus padres. Cuando estimamos que ese nexo biológico o consanguíneo ha sido dado la paternidad queda jurídicamente establecida o determinada. En otros términos, es la consagración jurídica de una realidad biológica, y como lo establece el artículo 148 del código de familia el cual literalmente dice: “que el hijo no reconocido voluntariamente por su padre, o cuya paternidad no se presuma conforme a las disposiciones de este código, tiene derecho a exigir la declaración judicial de paternidad”.

### **3.2.2. Establecimiento de la Paternidad.**

El establecimiento de la paternidad es la consagración jurídica de una realidad biológica presunta en relación con la paternidad esta puede darse de tres formas según el art.135 Cf.

a) por ministerio de ley

---

<sup>29</sup> *ibidem*, p. 166.

- b) por reconocimiento voluntario
- c) por declaración judicial de paternidad

Indagaremos la forma de paternidad objeto de estudio de nuestra investigación que es la declaración judicial de paternidad.

### ***3.2.3. Acción de Reclamación Declaración Judicial de Paternidad.***

La acción o mejor dicho, la pretensión de la reclamación de la paternidad tanto matrimonial como extramatrimonial procede cuando el hijo no ha sido reconocido voluntariamente o cuando no resultan aplicables las presunciones de paternidad conforme a las disposiciones ya estudiadas así procederán los siguientes casos:

- 1) los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio;
- 2) los nacidos después de transcurridos trescientos días siguientes a su disolución o declaratoria de nulidad;
- 3) Los hijos nacidos después de los ciento ochenta días posteriores a la celebración de la segundas nupcias y es impugnado por el segundo esposo. Es requisito también, para proceder que no haya mediado reconocimiento voluntario por el primer marido en este caso.

### ***3.2.4. Sujetos que intervienen en el Proceso de la Declaración Judicial de Paternidad.***

#### **3.2.4.1. Sujeto Activo.**

El sujeto activo es el hijo con el fin de obtener el título de estado del cual recae, por no haberse acentado su nacimiento, aparecer en la partida de nacimiento que sus padres son desconocidos, o a nombre de quien o

quienes no son sus progenitores o cuando su filiación extramatrimonial está determinada únicamente con respecto a uno de sus padres según lo establece el artículo 149 del código de familia. También podrán ejercer esta acción los descendientes del hijo pero solo en el caso de fallecer el titular del mismo, es decir, el propio hijo.

#### **3.2.4.2. Sujeto Pasivo.**

El sujeto pasivo sin duda es el padre o los herederos en su caso, y en caso de no existir ningún heredero se extingue la obligación.

#### **3.2.5. Características de la Declaración Judicial de Paternidad.**

Las características de las acciones de la filiación son:

- a) imprescriptible por disposición legal se ha determinado esta característica, por esto resulta obvio y justo por la naturaleza del estado familiar y el sustrato biológico.
- b) Es irrenunciable e indelegable, por lo expresado en el artículo 5 del código de familia y esta era una consecuencia lógica por los cambios de concepto de persona humana, la socialización del derecho de familia y por su publicación.

## CAPITULO IV

### DIFICULTADES EN LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS MORALES EN LOS PROCESOS DE FAMILIA.

#### 4.1. ALGUNAS CUESTIONES PROCESALES

Admitida la posibilidad de reclamar la indemnización por daños morales que tengan origen en conflictos familiares, su realización práctica no está exenta de algunos problemas y dificultades procesales relativos a la prueba, valoración del daño, y el cauce procesal para hacer valer el derecho a la indemnización y a la prescripción de la acción.

##### **4.1.1. *Proceso Autónomo.***

Tanto si se limita a la posibilidad de reclamar la indemnización por los daños morales derivados de los conflictos familiares, a los casos de la nulidad del matrimonio, y la declaración judicial de paternidad, como si se deja abierta la posibilidad a todos los casos que se estime que el conflicto ha generado daños morales dignos de ser compensados económicamente, por lo que es preferente que la reclamación a de formularse de forma autónoma, un proceso diferente y por ello, al margen del orden familiar en el que se hayan resuelto el concreto conflicto familiar.<sup>30</sup>

En primer lugar no hay razón procesal para que la reclamación indemnizatoria se sustancie en el seno de los procesos de nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad, el cual no es ni requisito, ni consecuencia necesaria, de la causa principal que se ventila.

---

<sup>30</sup> Marco Cos, José Manuel: “Procedencia y valoración...” op. cit. p. 172.

En segundo término el cauce autónomo de la reclamación puede evitar la producción de interferencias entorpecedoras, toda vez que por lo general los hechos a los que se anudan la producción del daño moral y por lo tanto, han de ser su presupuesto, serán de el objeto de pleito de familia, por suerte que la petición de compensación económica se fundamentara muy especialmente en los hechos que hayan sido acreditados en el previo proceso familiar.

Este criterio en nuestra legislación es contradictorio ya que existe el criterio de que el daño moral de las dos figuras en estudio como lo es el daño moral y la declaración judicial de paternidad debe de solicitarse en el mismo proceso en que se ventila que esto se justifica con el principio de la economía procesal ya que en la jurisprudencia de las cámaras que establecen que se debe de pedir el daño moral en el mismo juicio. Tampoco es cierto que los daños morales y materiales deban de presentarse solo con posterioridad al proceso de declaración judicial de paternidad. Perfectamente se puedan plantear diversas pretensiones en una demanda por ello en una sentencia recurrida a lo concerniente a la determinación de los daños morales y ordeno que los mismos tienen que establecerse previa petición de las partes. De lo anterior cabe aclarar, que no se puede reclamar el daño moral antes, ya que este es consecuencia del daño principal.

#### **4.2. PRUEBA DEL DAÑO MORAL.**

Al actor le incumbe la prueba de los hechos constitutivos del derecho que invoca en la demanda. En consecuencia la víctima que pide el resarcimiento le corresponde probar la existencia del daño y la cuantía del mismo.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> *Ibidem*, p. 171.



El artículo 51 de la Ley Procesal de Familia se aparta de la enumeración limitada de los medios probatorios, que establece Código Civil, pues existe una norma de aplicación más amplia que admite no sólo los medios de prueba reconocidos en el derecho común, sino también la prueba documental y los medios científicos.

Ley Procesal de Familia establece en el artículo 56 nos remite al Código de Procedimientos Civiles (art. 237), que la víctima deberá aportar la prueba, sin embargo con respecto al daño moral no existe una prueba idónea para determinar exactamente la formalidad o que tipos de prueba deben de presentar, pero se puede decir que siempre que exista un hecho principal queda a criterio del juez según el artículo 56 de la Ley Procesal de Familia por ende el aplicador de justicia debe de identificar donde existe el daño moral en la nulidad del matrimonio ya que es evidente, el daño ocasionado por el cónyuge de mala fe al aprovecharse de la víctima.

#### ***4.2.1. Criterios para probar el daño moral en los procesos de familia.***

- Probado el daño y no habiéndose establecido el monto por una prueba directa, no corresponde el rechazo de la acción si no que quedara al prudente criterio judicial, el cual resolverá aplicando la sana crítica.
- La prueba del daño moral queda establecida por la sola realización del hecho dañoso que comporta la presunción de existencia de la lesión de los sentimientos.
- si es necesario probar la existencia del daño moral en la nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad.

Después de todo lo anterior se establece la dificultad que proporciona la prueba en la nulidad del matrimonio y la más certera es la aplicación del criterio del juez para una buena valoración de lo que es la prueba.

#### ***4.2.2. Determinación del daño.***

El daño que debe de indemnizarse es el que subsiste en el momento de dictarse la sentencia que condena a su pago, mientras tanto el daño originalmente causado puede experimentar modificaciones que lo disminuyan o que lo aumente.

En la sentencia deben de contemplarse las variaciones que se experimenten, para determinar la existencia del daño en su exacta medida y valorarlo fijándose la pertinente indemnización al día en que aquella se dicte.

#### ***4.2.3. Valoración de la prueba del Daño Moral.***

Se dice puede aparecer la cuestión atinente a la prueba del daño moral, mas es la de la evaluación que será el cabo la determinante de la cantidad objeto de condena. Hemos de partir de dos premisas:

- A) La reparación por daño moral no responde a la finalidad propia de la indemnización que, como su denominación indica, tiene por fin el objeto de dejar al perjudicado indemne, es decir, libre de daños a la situación previa a la irrogación del perjuicio que ha sufrido. En propiedad, el daño moral ya no es reparable, porque no es posible retornar al momento previo al sufrimiento moral que ha experimentado la víctima, no se persigue la reparación y la vuelta a la situación preexistente, solamente recompensar económicamente

a quien ha experimentado el daño moral o, como antes se ha dicho, proporcionar una satisfacción que pueda contrarrestar el daño sufrido.

B) Aunque el daño moral afecta a bienes no patrimoniales, su interés a de responder a un interés económicamente claro, existente y demostrable. no es misión de los tribunales resolver sobre pretensiones simbólicas o carentes de real contenido económico, el daño moral ha de constatarse como presupuesto que es la indemnización, y ha de existir un interés jurídicamente relevante. En esta situación no debe de pasarse por alto la propia relatividad e impresión del concepto de daño moral que impide una estricta y exacta traducción a lo económico. Que por ello se deja a la decisión de los tribunales de instancia y se sustrae el recurso de casación.

Cierto es que la valoración de daños morales no se puede obtener de pruebas directas y objetivas no por ello se ata a los tribunales y se les imposibilita legalmente para poder fijar su cuantificación cuando efectivamente han ocurrido y tales efectos han de tenerse en cuenta y de ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso, pues lo que se trata precisamente no es de llevar a cabo una reparación en el matrimonio, si no contribuir de alguna manera a sobrellevar el dolor y angustia de las personas perjudicadas por el actuar injusto abusivo e ilegal del otro.

La jurisprudencia de la Sala de lo Civil establece que el daño moral infligido al hijo no reconocido voluntariamente por el padre, no requiere de una prueba directa de su existencia; ya que el padecimiento se tiene por supuesto, por el hecho antijurídico que lo provoca, por lo que es suficiente para ello la valoración objetiva de

la acción antijurídica, para las lesiones del espíritu, rige el principio in re ipsa.

Además señala la jurisprudencia que el daño moral no requiere de ninguna prueba específica, porque tratándose de una afección en los sentimientos, quedara acreditado por la simple valoración de los hechos, de igual modo, entre los elementos de valuación del daño ocasionado se encuentra a la simple negativa del demandado a auxiliar moral o económicamente a una mujer embarazada por él, abandonarla durante el periodo de gestación y nacimiento de su descendiente; la ausencia de voluntad y la negativa del reconocimiento voluntario; el no haberle proporcionado alimentos durante un periodo establecido, ni haberle prodigado afecto amor comprensión durante su nacimiento, ni ofrecerle su apellido, ni la mínima preocupación de satisfacer las más elementales necesidades para la subsistencia, conservación de la salud y el desarrollo de su progenitor, lo que corresponde evaluar es el daño que se ocasiono durante ese tiempo de vida que sufrió la persona dañada, por no contar con el apellido paterno y no haber sido considerada, en el ámbito de las relaciones humanas como su progenitor, en razón de la negativa de este a reconocerla voluntariamente, lo cual afecto negativamente sus derechos emergentes a saber: la identidad, dignidad y alimentos, entre otros, los cuales deben de resarcirse.

También se dice que debe de valorarse, además el abandono moral material que fue objeto la madre, por parte del demandado, al salir embarazada y su posterior negativa a reconocer la paternidad, lo cual lógicamente afecto su dignidad, imagen, sentimientos y demás derechos de su personalidad al que tener que afrontar sola la maternidad en su entorno social laboral y familiar.

Así mismo, que la cuantía debe de entenderse que contempla la indemnización por daños morales lo cuales han quedado suficientemente acreditados con la comprobación del hecho generador es decir la negativa del padre de reconocer oportunamente al descendiente y como pauta indemnizatoria se estima que la persona perjudicada y su madre han sufrido daño moral y material, por la negativa del demandado.

Dicha negativa a sido mantenida durante el desarrollo del proceso por el demandado; por ello, debido a la desprotección y desamparo de que fueron víctimas el niño y la madre, desde la concepción de aquel, la suma que se fijara en concepto de indemnización por daños morales y materiales que tienen por finalidad resasir, al menos, parcialmente los agravios ocasionados.

Será interesante agregar que el daño moral y su intensidad puede algunas veces no tener algunas manifestaciones externas y estos casos difícilmente pudieran comprobarse de manera directa; es por ello que se concluye que no se requiere de una prueba de tal naturaleza para demostrar su existencia; el padecimiento se tiene establecido tomando en consideración los supuestos y circunstancias aludido por el hecho antijurídico que lo provoca y la valoración objetiva de la acción antijurídica.

En esa medida, se dice que debe de valuarse las particulares circunstancias del caso concreto, promediándose para el supuesto de la madre, entre otras, las condiciones personales y familiares que puedan desembocar en una graduación del daño ocasionado, aunque no en su totalidad.

De esta manera, el hecho que la madre haya procreado una buna cantidad de hijos de diferentes padres no se traduce en la falta de dolor por el no reconocimiento de alguno de ellos, o por la cuantía

resarcitoria deba ser aritméticamente proporcional para cada uno de los hijos.

Lo que debe de acreditarse generalmente es el hecho generador de daño moral y no el daño en sí, ya que esta quedara acreditada por la simple valoración de las circunstancias que rodearon los hechos. La existencia del daño moral se presume y no necesita ser probada por el damnificado. El daño moral se tiene por acreditado por la sola comisión del acto antijurídico, es una prueba in re ipsa, es decir, que surge de los hechos mismos.

De igual forma, se sostuvo que es el padre quien debe probar que realizo esfuerzos diligentes y oportunos para reconocer voluntariamente a su hijo, lo cual podría exonerarlo de responsabilidad por daños de carácter moral. Corresponde evaluar el daño que ha sufrido el demandante durante sus cincuenta y cuatro años de vida, debido a no contar con el apellido paterno y no haber sido considerado como hijo de su progenitor en su entorno familiar y social; lo que consecuentemente afecto los derechos emergentes de la relación filial, es decir, su identidad, dignidad, derecho de alimentos, etc.

Asimismo, que la actitud del demandado al negarse a reconocer a su hijo, es grave e irresponsable y el hecho que actualmente sea un adulto mayor con serios problemas de salud, no lo hace menos responsable. Por ello, es inadmisibles que el impetrante se ampare en el principio de protección integral a los adultos mayores, para evadir el resarcimiento de los daños causados.

Sin duda el aporte más significativo en cuanto a los procesos del daño moral en materia de familia recobra importancia que los jueces resuelven y lo conlleva a la jurisprudencia el cual sirve para futuras decisiones judiciales, por ejemplo la sentencia que ha sido

pronunciada por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el recurso de casación, en esta sentencia se definió el daño extraeconómico como la categoría jurídica cuyo contenido reside en salvaguardar la integridad psíquica, espiritual y física del ser humano que involucra tanto el daño moral, el daño psíquico y el daño físico-estético, además que la noción del daño moral está íntimamente relacionada con el concepto de desmedro espiritual o lesión en los sentimientos, en las afecciones legítimas o en la tranquilidad anímica de las personas y que sólo el quebrantamiento de la obligación genérica de no dañar a las personas implica para la víctima una afectación a sus sentimientos que resulta notorio.

Así surge la tesis de que el daño moral no requiere de pruebas, pues se demuestra por sí solo con la verificación de la titularidad del derecho lesionado en cabeza del reclamante y la omisión antijurídica del demandado. Se sostuvo que toda acción y omisión que viole derechos deberes subjetivos familiares originados del vínculo padre-hijo, que causen daños patrimoniales o extra patrimoniales deben repararse, pues el derecho no puede permanecer firme, frente a una maternidad o paternidad irresponsable, consagrando una inmunidad. Que es un principio fundamental en nuestro derecho la prohibición genérica de dañar a otro según lo establece el art. 8 de la Constitución de la República el 2077 y el 2071 CC. Ya que lo prohibido por la ley no es solo lo implícitamente reprobado por ella, si no también lo inequívocamente descalificado o desautorizado por el derecho; mientras que hay necesidad de obrar toda vez que la pasividad sea descalificada o desaprobada por el ordenamiento jurídico, por un mandato explícito del legislador de nombrar, por la imposición de una sanción al sujeto inactivo como lo previsto en el art. 150 inc. 2 del código de familia. Luego, que el agente del daño

resulta obligado a la indemnización, desde que toda persona es responsable de sus propias acciones.

Así mismo, que la falta del reconocimiento paterno hiere groseramente una de las manifestaciones constitucionales máspreciadas de la personalidad espiritual del afecto: su derecho a la identidad y con este los derechos al nombre, al emplazamiento familiar y a las relaciones familiares, etc. Consagrados en los artículos 2, 7,8 y 18 de la Convención sobre los derechos del niño; 18 y 19 de la Convención americana sobre los derechos humanos.

En ese pensamiento se advirtió que el reconocimiento de la paternidad extrapatrimonial constituye un deber jurídico mientras que su incumplimiento configura indudablemente un acto antijurídico por omisión que da derecho a reclamar los daños morales y materiales provocados a la madre del hijo.

Al definir el daño moral se sostiene que este se tipifica como la lesión cierta sufrida en los sentimientos más íntimos de una persona que determina dolor o sufrimiento en afecciones legítimas, principalmente a los derechos y atributos de la personalidad. Que el daño moral se tiene acreditado por la sola comisión del acto antijurídico es decir constituye una prueba in re ipsa o que surge inmediatamente de los hechos mismos.

En consecuencia resulta innecesario probar su existencia a través de cualquier medio ya sea tratándose de una lesión a los sentimientos del afectado el íntimo compromiso, de tal orden no es susceptible de demostración en ese orden de ideas se dice que los sufrimientos, padecimientos constituyen hechos notorios, por lo que una vez exentos de prueba o sin haberse acreditado de una situación objetiva que constituye la posibilidad de un dolor moral cualquier posibilidad de un dolor moral, cualquier valoración judicial



en ese punto resulta excesiva. Por ello se advierte una importante diferencia entre la existencia del daño moral y su extensión o magnitud ya que la primera se encuentra acreditada por los hechos mismos en cambio la extensión del daño al solo efecto de valuar el monto indemnizatorio, se encuentra sujeta a la apreciación judicial de acuerdo a las circunstancias que rodean al caso concreto por esa razón, dice la cámara no prescindió del examen de elementos objetivos intransferibles en cada caso, presentes y controlables por medio de las reglas racionales lógicas y de experiencia de sana crítica, por lo que toda reparación del daño deberá de ser suficientemente amplia por una doble razón: la protección real del ser humano, y para que simultáneamente, funcione con motivación preventiva de los causantes.

#### ***4.2.4. Cuantificación.***

Con respecto al daño económico el Código Civil sólo prevé la medición de las consecuencias patrimoniales en función del afectado, cuando alude a la comprensión de los perjuicios en daño emergente y lucro cesante, es por eso que la cuantificación del daño moral está sujeta al prudente arbitrio judicial. Pero no hace mención de pauta alguna para fijar la extensión de la indemnización del daño extrapatrimonial o extraeconómico.

No existe normativa alguna que prevea dichas consecuencias por lo que la cuantificación del daño moral en la práctica está sujeta al arbitrio, y para que no quede sin el resarcimiento de dicho daño; aunque la tasación del daño moral más difícil que la determinación cuantitativa del daño material, en

este caso queda atribuido al arbitrio del juez estando facultado para fijar la cuantía.

El estudio del daño moral, cuya naturaleza deriva del ámbito de la responsabilidad extracontractual, como hecho antijurídico o violación de un deber legal genérico de no dañar, a falta de un régimen jurídico particular, únicamente puede hallarse en las disposiciones contenidas en el Título XXV, "de los delitos y cuasidelitos" del Código Civil, como autorizan la integración por analogía del Art. 9 del Código de Familia.

La sola circunstancia que la nueva legislación familiar obedezca a principios éticos y filosóficos distintos a los del Código de Familia, no significa que el derecho de daños se aparte del modo de proceder en esta materia, máxime cuando los Arts. 2067 inc. 1 y 2080 inc. 1 C. C. señalan que "Es obligado a la indemnización el que hizo el daño..." y que "Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta". En la primera, el Código no distingue a qué clase de daño se refiere y donde la ley no distingue no puede distinguir el intérprete; y en la segunda, de carácter más general, señala "todo daño", expresión que no puede ser más amplia y por lo tanto, una decisión que diera lugar al resarcimiento por daño moral perfectamente puede asimilarse en el mencionado Título.

La suma fijada en ese concepto queda librada, más que cualquier otro rubro, a la interpretación que hace el sentenciante a la luz de las constancias aportadas a la causa, o al prudente arbitrio judicial a partir de las circunstancias personales del agraviado.<sup>32</sup> En cuanto es de difícil

---

<sup>32</sup> **Mosset Iturraspe, Jorge:** "Diez reglas sobre cuantificación del daño moral". La Ley, Buenos Aires, 1994, p. 728.

determinación por tratarse de una lesión provocada en el contorno espiritual de la víctima, cuya entidad no se exterioriza fácilmente. Queda pues, librada a la prudencia y ecuanimidad de quien deba determinar su monto, para lo cual es menester aguzar la imaginación y el sentido del equilibrio a los fines de no incurrir en exceso o defecto.

La indemnización por daño moral, aunque quiera reparar la aflicción sufrida en el plano de la más alta significación humana, no puede prescindir del examen de elementos objetivos así, entre otros, deberán examinarse: la edad del hijo; las condiciones personales, la situación familiar y la relación social de la víctima; la tranquilidad y la paz perturbados como signos de convivencia, toda vez que los sentimientos son relaciones personales subjetivas, únicas y autónomas.<sup>33</sup> De este modo, la integridad espiritual aparece como bien jurídicamente tutelado, por lo que toda reparación del daño deberá ser suficientemente amplia, por una doble razón: la protección real del ser humano y para que, simultáneamente, funcione como motivación preventiva para los causantes.<sup>34</sup>

#### **4.3. LA REPARACIÓN DEL DAÑO.**

Una vez acotado el concepto de daño moral y facilitando el instrumento para verificar su existencia se ha suscrito la cuestión de la posibilidad de su indemnización.

En sentido opuesto, se ha dicho en contra de la indemnización por daño moral que su admisión supondría desde el punto de vista jurídico el

---

<sup>33</sup> **Gherzi, Mauricio, et al:** “Cuantificación económica del daño”. Astrea, Buenos Aires, 1999, p.46.

<sup>34</sup> **Ibidem,** p. 46.

enriquecimiento si causa, desde esta perspectiva, siendo inmateriales los derechos perjudicados por el daño moral la reducción de la reparación a términos meramente económicos supone la vulgarización de tan elevados sentimientos.

En sentido contrario y por lo tanto favorable a la reparación de esta clase de daño se sostiene que el acogimiento de la tesis que podemos denominar de la satisfacción implica la solución de un problema al juzgador el cual es terminar la cantidad de dinero capaz de proporcionar al perjudicado por un daño no patrimonial, es decir, una sensación de placer idónea para hacer desaparecer el dolor sufrido puesto que el daño moral escapa a toda posibilidad de estimación basada en criterios objetivos de unánime aceptación o sin más racionalmente convenientes.

La jurisprudencia es claramente a la indemnización de estos perjuicios el cual en una sentencia dice que el dinero aquí no cumple una función de equivalencia como en materia de reparación de daño material, la víctima del perjuicio moral padece dolores y la reparación sirve para establecer el equilibrio roto, pudiendo gracias al dinero, según sus gustos y temperamentos, procurarse sensaciones agradables o más bien revistiendo la reparación acordada al lesionado, la forma de una reparación satisfactorias puesta a cargo de la persona responsable de perjuicio moral en vez del equivalente del sufrimiento moral. Pero para no hacer extensa la referencia que ante la obligación de resarcir que surge de los daños patrimoniales traducidos en el resarcimiento económico o dinerario del "lucrum cesans" y/o del "damnum emergens" la doctrina jurisprudencial a arbitrado y a dado carta de la naturaleza en nuestro derecho a la reparación del daño o sufrimiento moral, que si bien no atiende a la reintegración de un patrimonio, va dirigida principalmente, a proporcionar en la medida de lo

humanamente posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado.

En derecho positivo salvadoreño no cabe ninguna duda acerca de la posibilidad de los daños morales, en primer lugar porque así bien admitido expresamente en la Constitución de la República en su artículo 2, inc. 3º que dice “se establece la indemnización conforme a la ley por daños de carácter moral “siendo varios los preceptos que se refieren a la reparación de dichos perjuicios en casos específicos como en seguida veremos.

Por lo tanto, debemos admitir la posibilidad de indemnización de los daños o perjuicios morales no patrimoniales aunque no suponga dejar zanjado todos los problemas, pues se plantean a continuación los atirantes a la prueba y a su evaluación indemnizatoria.

La regulación de la materia de familia en el código de familia salvadoreño, tiene en común que el derecho a la indemnización se reconoce solo a favor del contrayente de buena fe y a cargo del que hubiere sido culpable de la nulidad. Esto es, de quien haya sido responsable de la fuerza física o moral que forzó el consentimiento del otro, o de quien haya provocado el error según lo establece el artículo 93 del Código de Familia.

Pero se trata de una disciplina por varias razones distintas. En primer lugar, porque no solamente deberá acreditarse la buena fe del cónyuge reclamante, sino que también existió por parte del otro la mala fe que es presupuesto de la obligación de indemnizar. Pero, sobre todo, porque declara indemnizable los daños materiales y los daños morales lo que supone el establecimiento de dos clases de perjurio y de un claro criterio diferenciador. Por una parte, cabe la reparación de los perjuicios materiales o patrimoniales cuya cuantía debe de ser probada cumplidamente. Por otra parte se establece la indemnización por los daños morales, cuyos criterios probatorios habrá de ser diferentes, en la medida en que el juez deberá

ponderar si el cónyuge culpable de la nulidad ocasiono perjuicio de índole no patrimonial y cuál fue su identidad, a fin de con tal base fijar la indemnización.

Se puede reconocer el derecho a ser indemnizada la mujer que contrajo matrimonio que luego fue declarado nulo, porque el esposo se sirvió indudablemente de la astucia de celebrar un matrimonio para lograr sus apetencias sexuales exclusivamente, circunstancia que de haber sido conocida por la contrayente hubiere impedido la celebración de la boda, de modo que resulto su conducta un lazo tendido a la buena fe de la otra parte.

Aparentemente en la realidad sociológica actual, pluralista liberal y abierta, el caso de ahora contemplado origina sin duda para la parte perjudicada y engañada un eminente daño moral, como consecuencia de de carácter patrimonial resultantes de la conducta dolosa de la otra parte, y ello sin considerar la unión matrimonial como únicamente determinada por una perspectiva de ganancias o de adquisiciones para la mujer, en cuanto para es que para este, a la idea lucrativa o de asistencia material, ha de añadirse el daño no patrimonial que se origina con la frustración de la esperanza de lograr una familia legítimamente constituida. De allí que la indemnización debe de determinarse en estos casos no atendiendo a criterios puramente materiales si no que estos muchas veces tendrán menos importancia que los espirituales.

Desde su punto de vista normativo, una vez la posibilidad de indemnizar el daño moral se reconduce a la regulación de las consecuencias reparadora de los perjuicios causados por culpa extracontractual o cuasidelito (2065 y s.cc.) no existe motivos legales para excluir a priori la posibilidad de indemnizar el daño moral en supuestos diferentes a los previstos en los art. 97 y 150 C fm., antes mencionados.

Cuestión distinta es que, aun admitiendo los conflictos que se producen en el seno de la familia pueden tener un reflejo en términos de

daño moral, psicológico o no patrimonial, razones de oportunidad y, sobre todo, el interés en no contrariar la finalidad perseguida por el conjunto de la específica legislación familiar, aconsejen extremar la prudencia en la concesión de indemnización por daños morales producidos en el ámbito familiar.

Hay que tener en cuenta que es finalidad declarada de la normas legales que disciplinan las relaciones familiares la búsqueda de formas de composición y solución de los conflictos lo menos traumáticos posibles. En este sentido, advierte que se admite tanto el divorcio por mutuo consentimiento (art.108 c fm), como en la existencia del divorcio contencioso de acuerdo en determinadas materias (art.111 c fm) en la misma línea, admite el artículo 84 Ley Procesal de Familia, que las partes concilien en cualquier parte del proceso antes del fallo de la primera instancia y transijas antes de la sentencia definitiva quede ejecutoriada, aunque con el límite del perjuicio a derechos irrenunciables y se regula en el proceso de familia una fase conciliatoria en el art. 102 y S.S. Ley Procesal de Familia.

En este contexto, normativo, que persigue la evasión de conflictos frontales y estimula la conciliación y transacción, generalizar la posibilidad de señalar un responsable a quien, además, exige una indemnización en términos económicos contribuiría a agravar los conflictos existentes, sino a provocar el nacimiento de otros.

Por este motivo, debe de extremarse la prudencia en la concesión de indemnización por daños morales generados en el ámbito familiar, que la práctica judicial debería limitar en los casos especialmente graves o lacerantes, una actitud excesivamente generosa al respecto podría dar lugar a que un gran número de pretensiones de divorcio se conducen por la vía contenciosa en base a la alegación de hechos afrentosos, con la expectativa de obtener un lucro y en definitiva, podría abocar al fracaso en el logro de la finalidad por la legislación familiar.

#### **4.4. PRESCRIPCIÓN.**

Como es bien sabido, la prescripción de la acción civil encuentra su fundamento en razones de seguridad jurídica y en la llamada presunción de abandono del derecho a partir de su no ejercicio durante el plazo marcado en la ley, entre otras cosas puesto que no se funda en principios de estricta justicia si no en los de seguridad jurídica y abandono del derecho subjetivo, su aplicación por los tribunales debe de ser cautelosa y restrictiva.

No debe de perderse la perspectiva de que la acción de reclamación de compensación económica por daños morales sufridos como consecuencia de conflictos familiares es de naturaleza extracontractual o, como la denomina el Código Civil salvadoreño nacida de cuasidelito (1,308; 2,035; 2,065 CC.) por lo tanto el plazo prescrito será el de tres años que marca el artículo 2083,CC.

Sin embargo, no cabe desconocer que puede plantear un problema la interpretación y la aplicación al caso de los artículos 2,083 cc. Que dice que el plazo para la prescripción debe contarse desde que la acción o derecho ha nacido.

Se trata de dos criterios que no siempre han de coincidir, piénsese que el hecho generador del daño moral (el matrimonio luego declarado nulo, la negativa al reconocimiento de la paternidad) se puede haber cometido en un momento determinado, mientras que la constatación judicial del mismo que ha de ser presupuesto de su exigibilidad tiene lugar con posterioridad, cuando se dicta la sentencia y esta gana firmeza. En estos casos, párese que la comisión del acto dañoso ha sido con anterioridad al nacimiento de la acción o más bien, en el momento que pudo ejercitarse la acción (2,253 CC.) Cuando se ha transcurrido el plazo prescrito contando desde la colisión del hecho dañoso (art.2083 CC.).



Y aunque párese, con arreglo a criterios generalmente admitidos, sería de aplicación preferente el art.2083 CC, en virtud del principio de especialidad, considero que la armonización de ambos preceptos y la sustracción en que no en pocas ocasiones resulte frustrado el justo derecho al desasimiento pasa a entender que, que en propiedad, el hecho generador del derecho se produce cuando adquiere firmeza la sentencia que declara la existencia de aquel. Esto es, cuando el ejercicio de la acción puede lograrse la efectividad del derecho.

## **CAPITULO V**

### **ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.**

Para obtener la información necesaria de este trabajo de investigación, se realizaron entrevistas a jueces (as) y resolutores de los juzgados de familia de San Salvador (ver anexo); pero, delimitando la investigación la cual comprende el periodo entre el año dos mil hasta el año dos mil siete, es decir, que solamente se ha tomado en cuenta los procesos de nulidad del matrimonio y de declaración judicial de paternidad que se hayan declarado nulos entre dicho periodo.

De acuerdo a la información obtenida a través de la entrevista hecha a los jueces y resolutores de los juzgados de familia, se puede observar que diversidad en los criterios utilizados por entrevistados, pero al mismo tiempo se observa, que existe una uniformidad en cuanto tema de la procedencia y valuación del daño moral en los procesos de nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad.

#### **5.1. DEFINICIÓN DEL DAÑO MORAL.**

Según la investigación de campo existen diferentes definiciones sobre daño moral: según la definición dada por la Jueza Cuarto de Familia de San Salvador, Licenciada Ana Lilian Quintanilla Gálvez en la cual dice que el Daño Moral surge como un efecto jurídico que se focaliza en los derechos personalísimos de las personas naturales nacientes de la responsabilidad civil extracontractual, consecuencia del deber general de no injerencia o afectación a otra y que afecta principalmente la esfera psíquica y espiritual del perjudicado, protegido constitucionalmente por el derecho al honor.

El Licenciado Efraín Cruz Franco, Juez Cuarto de Familia de San Salvador, define el daño moral como el daño ocasionado en la psiquis, sentimientos de las personas, el que lo coloca en una situación de vulnerabilidad y desmejora sensible en su ánimo.

De acuerdo con los resultados obtenidos de las entrevistas, se puede decir que la mayoría de los entrevistados coinciden en la definición sobre el Daño Moral, y están de acuerdo con las definiciones que se encuentran en la doctrina, por ejemplo: es la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad, la libertad individual, la integridad física, el honor y los demás efectos que estos producen.

En definitiva, se puede decir que el daño moral se ha definido como el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales, provocado por un hecho antijurídico; pero como también como lesión cierta sufrida en los sentimientos más íntimos de una persona que ocasiona dolor o sufrimientos en afecciones legítimas, cuya reparación esta determinada por ley.

El Código de familia en su artículo 150, introdujo la posibilidad de reclamar el daño moral en diversos supuestos; como es el caso que el reclamo es por parte del hijo quien es el más afectado a consecuencia de la decisión judicial. Y en el art. 97 del C. Fm. Establece la posibilidad de reclamar indemnización por daño moral debido a la nulidad del matrimonio.

## **5.2. RECLAMACIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL Y PROCESO AUTÓNOMO.**

El derecho de reclamar una indemnización por daños morales se encuentra consagrado en el art. 2, inc. 3º de la Constitución, el cual literalmente dice: “Se establece la indemnización conforme a la Ley, por daños de carácter moral”. Claramente se observa que este artículo acoge el

moderno principio del daño resarcitorio en materia de daños de carácter moral, es decir, que todo daño debe ser reparado; sin embargo dispone que dicho daño debe repararse conforme a la Ley.

Luego, es desarrollado específicamente por la Legislación familiar en los artículos siguientes, que literalmente dicen:

Con respecto a la nulidad del matrimonio se encuentra regulado en el artículo 97 del C. Fm. El cual dice: “el contrayente que resultare culpable de la nulidad del matrimonio, será responsable de los daños materiales o morales que hubiera sufrido el contrayente de buena fe”.

Con respecto a la indemnización por daño moral a raíz de una declaratoria judicial de paternidad se haya regulado en el artículo 150 inc. 2º C. Fm. el cual dice: “si fuere declarado la paternidad, la madre y el hijo tendrá derecho a reclamar del padre indemnización por los daños morales y materiales a que hubiere lugar conforme a la ley”.

También en el artículo 144 lit. F, de la L. Pr. Fm. se protege al menor y este literalmente dice: “...f) fijar la cuantía de la indemnización por daños y perjuicios que a favor del menor deba pagar el infractor. La indemnización comprende el resarcimiento del daño moral y material ocasionado”.

Para la jueza cuarto de familia de San Salvador, licenciada Ana Lilian Quintanilla Gálvez, dice que si es suficiente la normativa de familia para los casos de indemnización por daños morales, ya que esta no es una faceta privativa del derecho familiar, por lo que necesariamente debe de existir una fundamentación constitucional, en base al artículo 2 inciso 3º de la Constitución. Sin embargo, para el Licenciado Efraín Cruz Franco, juez cuarto de familia de San Salvador, considera que el Código de Familia en cuanto a la indemnización del daño moral, no es suficiente para su justa aplicación, pero afirma que hay que remitirse a leyes y convenciones que el Estado salvadoreño ha ratificado y son leyes de la República.

Como se puede observar de lo anterior, en El Salvador no existe una ley especial dedicada solamente a regular sobre la reclamación de la indemnización por daños morales, como sucede en algunos países suramericanos, pero por la misma autooperatividad de los preceptos constitucionales y su aplicación directa la frase “conforme a la ley”, debemos interpretarla en el sentido que la ley, ya sea la norma primaria o leyes secundarias, deben contemplar en forma específica los supuestos de hecho que al suscitarse producen agravio moral que deba resarcirse. Básicamente será en la norma secundaria donde encontraremos dicho supuesto, lo cual es lógico ya que si la Constitución enumera taxativamente los casos en que procede la indemnización por daños de carácter moral perdería la connotación de principio constitucional.

A simple vista, según los profesionales que fueron entrevistados, no es suficiente el Código de Familia y la Ley Procesal de Familia para reclamar la indemnización por daño moral, ya que se dejan muchos vacíos en la forma de hacer vales ese derecho por ejemplo, no es fácil probar que se ha causado un daño moral o determinar el nivel de dicho daño, es por eso que, se necesita de una normativa especial que se dedique a regular solo sobre la forma de resarcir el daño moral.

También, se pudo observar de la información obtenida en las entrevistas, que no existe un proceso uniforme para decretar la indemnización por daño moral, sino que, este se da según los diversos casos (nulidad del matrimonio, declaratoria judicial de paternidad, etc.). De acuerdo a la Licenciada Ana Lilian Quintanilla Gálvez, jueza cuarto de familia de San Salvador, el procedimiento es uniforme, ya que es el establecido para causas contenciosas en los procesos familiares, en la generalidad de los casos es ventilada como pretensión accesorio a la principal. Esto se debe a que no existe un proceso autónomo para este tipo de casos (indemnización por daño moral), lo cual sería lo ideal, pero de acuerdo a los entrevistados, ellos

afirman que el motivo por el que no se tramita la indemnización del daño moral a través de un proceso autónomo es debido al principio de economía procesal, el cual genera la acumulación de autos, y por tal motivo no se tramitan de forma separada.

Además, dicha licenciada Quintanilla Gálvez, en cuanto a la reclamación de la indemnización del daño moral en un proceso autónomo ella respondió que no existe impedimento alguno para ello, siendo desde su punto de vista, incluso sería preferible, ya que una vez se cuente con los elementos de la realidad que habiliten la acción, puede tramitarse en un juicio autónomo, donde no se valoren ya elementos exógenos de la relación indemnizatoria; esto siempre y cuando la acción de indemnización por daños de carácter moral no haya prescrito. Según la licenciada, Nancy Verónica Ramírez García, coordinadora del Área de Familia de Socorro Jurídico de la UES, considera que se podría seguirse, incluso en un juicio civil una vez que se haya establecido o declarado el derecho que lo origina a su reclamación.

Se considera que la ley debería contemplar el resarcimiento por daños morales no solo en los casos de la nulidad del matrimonio, declaratoria judicial de paternidad, sino que también en los casos de violencia intrafamiliar, pérdida de autoridad parental, divorcios contenciosos, etc. ya que también en estos casos se genera un daño moral en la víctima.

### **5.3. CRITERIOS PARA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO DE NULIDAD DEL MATRIMONIO Y LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD.**

Con respecto a este punto, todos los entrevistados (licenciada Ana Lilian Quintanilla Gálvez, licenciada Nancy Verónica Ramírez García, coordinadora del área de familia del Socorro Jurídico de la UES, entre otros) coincidieron que el criterio que utilizan los Jueces de Familia para valorar la

prueba es el de la Sana Crítica, amparándose en el artículo 56 de la Ley Procesal de Familia, el cual dice así: “las pruebas se apreciarán por el Juez según las reglas de la Sana Crítica, sin perjuicio de la solemnidad instrumental que la ley establece para la existencia o validez de ciertos actos o contratos”.

Las reglas de la sana crítica son las que, al entender de los jueces, interpretan y determinan el valor probatorio en un juicio. En una sentencia, se divide en: un resumen del proceso, donde se enumeran los pasos procesales que fueron dados, parte actora (lo que reclama -pretensión- y los argumentos que vierte para ello) y parte demandada (cómo contesta a esa demanda y que argumentos utiliza) en un juicio de familia, la prueba que fuera ofrecida y la prueba que ha sido producida y el resultado de la misma. Esta primer parte son LOS VISTOS.- pasamos luego a LOS CONSIDERANDOS que enumerados punto por punto, se analizan los argumentos jurídicos conforme la legislación y la jurisprudencia vigente y la fundamentación fáctica en la prueba. Finalmente tenemos LA RESOLUCIÓN o FALLO que es la conclusión a la que llegan los jueces, sobre la viabilidad o no de la pretensión esgrimida por el actor. El principio de la sana crítica tiene como requisito que dicha conclusión se halle fundamentada y ajustada a derecho. De lo contrario se torna injusta, arbitraria e irrazonable, razón por la cual es pasible de ser recurrida a una instancia superior.

Aunque no solamente es aplicable el criterio de la sana crítica, ya que en ciertos procesos la prueba más idónea es la científica, por ejemplo en los procesos de Declaratoria de Judicial de Paternidad en donde lo ideal es la prueba del ADN, o en el caso de la nulidad del matrimonio, en el que la prueba es la Certificación de Asiento de Partida de Nacimiento o de Partida de Matrimonio, en la que se consta la marginación de que aquella persona estaba casada, y por lo tanto se encuentra en bigamia. Estas son pruebas

que no necesitan aplicar el criterio de la sana crítica, sino que el de la prueba tasada.

Pero en la mayoría de los procesos de familia, siempre se requiere del experto conocimiento que tiene el Juez, y se aplica por lo tanto, la sana crítica. En la mayoría de los juzgados donde se paso la entrevista, estuvieron de acuerdo que el juez aplique este criterio para valorar la prueba, es decir, el criterio de la sana crítica, pero siempre que no se salga de lo que establece la Ley.

#### **5.4. ELEMENTOS PARA ESTABLECER LA CUANTÍA DE LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL.**

A pesar que no existe un solo criterio para la valuación de la cuantía de indemnización por el daño moral, se sabe que la Ley Procesal de Familia establece un solo método que utiliza el juzgador para valorar la prueba, es decir la Sana Critica. Pero esta es un tanto subjetiva, es por eso que diferirán los juzgadores en algunos puntos, pero a continuación veremos algunos puntos comunes en los que se basan los Jueces para establecer la cuantía de la indemnización.

La cuantificación del daño moral está sujeta al prudente arbitrio judicial, toda vez que a diferencia del daño económico, el Código Civil solo prevé la medición de las consecuencias patrimoniales en función del afectado, cuando alude a la comprensión de los perjuicios en daño emergente y lucro cesante, sin hacer mención de pauta alguna para fijar la extensión de la indemnización del daño extramatrimonial o extraeconómico, sean estos de índole moral, psíquico o físicos, art. 1,427 CC.

El estudio del daño moral, cuya naturaleza deriva del ámbito de la responsabilidad extracontractual, como hecho antijurídico o violación de un



deber legal genérico de no dañar, a falta de un régimen jurídico particular, únicamente puede hallarse en las disposiciones contenidas en el Título XXV “de los delitos y cuasi delitos” del Código Civil, como autorizan la integración por analogía del art. 9 del C. Fm.

La suma fijada en ese concepto queda librados, mas que cualquier otro rubro, a la interpretación que hace el Juez de las constancias aportadas a la causa, o al prudente arbitrio judicial a partir de las circunstancias personales del agravio, en cuanto es de difícil determinación por tratarse de una lesión provocada en le contorno espiritual de la victima, cuya entidad no se exterioriza fácilmente. Queda pues, librada a la prudencia y ecuanimidad de quien debe determinar su monto.

La indemnización por daño moral, aunque quiera repasar la aflicción sufrida en el plano de la mas alta significación humana, no puede prescindir del examen de elementos objetivos así, entre otros, deberán examinarse: la edad del hijo; las condiciones personales, la situación familiar y la relación social de la victima; la tranquilidad y la paz perturbadas como signos de convivencia, toda vez que los sentimientos son relaciones personales subjetivas, únicas y autónomas. De este modo, la integridad espiritual aparece como bien jurídicamente tutelado, por lo que toda reparación del daño deberá ser suficientemente amplia, por una doble razón: la protección real del ser humano y para que, simultáneamente, funciones como motivación preventiva para los causantes.

Para el juez cuarto de familia de San Salvador, licenciado Cruz Franco, manifiesta que son aspectos socioeconómicos de las partes, necesidades y obligaciones que estos tienen, edad del afectado o tiempo transcurrido en que fue ocasionado el daño, grado de afectaron en la psique de quien lo sufre. Por su parte la licenciada, Quintanilla Gálvez, jueza de familia manifiesta que los elementos para establecer la cuantía de la indemnización por daño moral, son el conocimiento de los hechos que loe

dan pie a la afectación moral, voluntad para no impedir su acaecimiento (elemento volitivo), tiempo transcurrido desde el hecho dañoso (elemento objetivo), reiteración de la negativa a subsanar el hecho dañoso; comportamiento social del sujeto activo del daño.

En otras palabras, el Juez toma en cuenta para establecer la cuantía de la indemnización por daño moral, la capacidad económica del condenado a pagar el daño, y otros elementos objetivos que serán proporcionados por el estudio social realizado por el Equipo Multidisciplinario del Tribunal; además, de la realidad social que vive la víctima.

#### **5.5. EL DAÑO MORAL ES INHERENTE AL DERECHO PRINCIPAL.**

El licenciado Efraín Cruz Franco, juez de familia de San Salvador, afirma que el daño moral se presume y no se prueba, desde en el momento en que el causante cometió el hecho que lo origina o la omisión del mismo. Mientras que la licenciada Ana Lilian Gálvez, jueza de familia de San Salvador, dice que el daño moral no requiere prueba, ya que el daño moral es advertido por los mismos hechos narrados, es decir su prueba se produce in re ipsa. Sigue manifestando dicha profesional que debe notarse que lo que si se debe probar son los hechos, o por decirlo así, el escenario donde ocasiono el hecho dañoso.

La mayoría de los entrevistados, coinciden en que no debería ser el daño moral un derecho que dependa para su reclamación de una causa principal, por ejemplo, al no declarar judicialmente la Paternidad no se puede reclamar indemnización por daños morales. Considero, que no hay que esperar a que se resuelva la causa principal para decidir sobre el daño moral; pero a pesar de todo es esa realidad que se vive judicialmente en nuestro país.

La pretensión de indemnización por daño moral, esta supeditada a que se acoja la pretensión de nulidad absoluta del matrimonio, o la declaratoria judicial de paternidad. Esto se debe, por cuestiones de economía procesal, en el que conviene que ambas pretensiones sean debatidas en un mismo proceso, mediante la acumulación de pretensiones. Es lo que se conoce como continencia de la causa, lo cual los jueces están obligados de oficio, a evitar que se dividan. Arts. 218 L.Pr.Fm. y art.545 ord.4º Pr.C.

#### **5.6. PRINCIPALES MOTIVOS POR LO QUE SE DECRETA LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL.**

Las personas que fueron entrevistadas, (jueces de familia de san salvador, primero, segundo y cuarto) coincidieron que la mayor parte de casos en los que se habían decretado indemnización por daños morales fueron por los mismos motivos, es decir, que es como una constante que se decreta dicha indemnización, por motivos semejantes, los cuales son los siguientes:

En primer lugar se encuentran los decretos de indemnización por daño moral a raíz de las declaratorias judiciales de paternidad, ya que los hijos al no haber contado con el apellido paterno les ha causado en cierta medida desventajosa y humillante en la sociedad, por lo que es necesario resarcir dicho daño a través de un beneficio económico.

También se decretan en gran número de casos por la nulidad del matrimonio, ya que la persona que actuó de buena fe queda dañada emocionalmente y psíquicamente debido al engaño o fraude que sufrió al ser decretado nulo su matrimonio.

Un motivo más, es debido a los casos de divorcio contencioso regulado en el Código de Familia artículo 106, numeral 3º.

Pero no solamente los dos casos anteriores son motivo de declarar indemnización por daños morales, ya que como se puede observar en la Sentencia 1-A-98, pronunciado por la Cámara de Familia de la Sección del Centro, se observa que se resolvió al resarcimiento por daños morales en un caso de violencia intrafamiliar.

## **CAPITULO VI**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **6.1. CONCLUSIONES**

En el presente estudio efectuado sobre Procedencia y Valuación del Daño Moral en los Procesos de Nulidad del Matrimonio y la Declaración Judicial de Paternidad en los años 2000-2007, se dieron una serie de dificultades que obstaculizaron la investigación, por ejemplo, las personas quienes fueron entrevistadas por considerarse informantes idóneos se demoraron bastante en regresar debidamente contestada la entrevista, esto debido a la gran carga laboral en la que se encontraban, ya que estos eran Jueces de Familia y Resolutores de dichos tribunales.

No obstante, se ha tratado de hacer el mejor esfuerzo para realizar el presente trabajo con la mayor objetividad posible, con el fin de aportar una información tanto doctrinaria como jurídica sobre lo referente al daño moral producido por la nulidad del matrimonio y por la declaratoria judicial de paternidad, y sobre el procedimiento a seguir para reclamar la indemnización por dicho daño.

Esperando que el presente documento sea de mucha utilidad para todos los interesados en el tema, y sobre todo, para los estudiantes de licenciatura en ciencias jurídicas, por tal motivo, se han elaborado las siguientes conclusiones.

**A)** En el presente trabajo de investigación podemos concluir que en el medio normativo salvadoreño existe un fin primordial que es la evasión de los conflictos frontales que estimula la conciliación y transacción, y de

generalizar la posibilidad de señalar al responsable, además exige la indemnización en términos económicos que contribuiría a agravar los conflictos existentes de manera que esto provocaría el nacimiento de otros conflictos familiares. Por este motivo debe de extremarse la prudencia de la concesión de indemnización por daños morales generados en el ámbito familiar, que la práctica jurídica debería de limitar en los casos extremadamente graves o lacerantes, una actitud excesivamente generosa, al respecto podría dar lugar a que un gran número de pretensiones de divorcio se conducen por la vía contenciosa en base a la alegación de hechos afrentosos con la expectativa de obtener un lucro, en definitiva podría abocar al fracaso en el logro de la finalidad por la legislación familiar salvadoreña.

**B)** También, se puede decir que no debe de perderse la perspectiva de que la acción de reclamación de compensación económica por los daños morales sufridos como consecuencia de conflictos familiares que es de naturaleza extracontractual o como la denomina el código civil salvadoreño nacida de in cuasidelito por lo tanto el plazo prescripto es de tres años si embargo no cabe desconocer que puede plantear un problema la interpretación y la aplicación en el caso del articulos mil ochenta y tres del código civil que dice que el plazo para la prescripción debe de contarse desde que la acción o derecho que ha nacido.

Se puede definir que el hecho generador del daño moral que puede haber en un momento determinado, mientras que la constatación judicial del mismo que ha de ser presupuesto de su exigibilidad tiene lugar con posterioridad, cuando se dicta la sentencia y esta gana firmeza en estos casos párese que la comisión del acto dañoso ha sido con anterioridad al nacido de la acción o más bien en el momento que se pudo ejercitar la acción.

**C)** Así mismo, se puede concluir que por exclusión de concepto de daño moral como opuesto al patrimonial que no comprende aspectos de daño material y que si una lesión del derecho subjetivo atenta a la esfera patrimonial del sujeto no pretenda que este alcance también la esfera espiritual, por lo que hay daño moral exclusivamente cuando se ha atentado a un derecho inmaterial de las persona, como es el caso del honor, la intimidad e imagen o en su caso en la muerte del ser querido, pero no cabe alegarlo si se produce y se reclama un perjuicio patrimonial, es decir, cuando la lesión incide sobre bienes económicos a modo de una derivación o ampliación del daño patrimonial.

**D)** Se logro observar que al no existir un proceso uniforme para la reclamación de la indemnización por daños morales, se pueden dejar fuera muchos elementos que servirían de prueba para demostrar que si ha existido un daño moral, debido a que las prueba para demostrar dicho mal depende del proceso principal. Así también, la falta de un proceso autónomo para reclamar el daño moral, deja muchos vacíos en cuanto a la reclamación de dicho daño.

**E)** También, se concluye que la falta de una normativa especial que regule solamente lo referente al daño moral, hace que los procesos que se ventilan en los juzgados competentes no sean eficaces en hacer valer la indemnización, esto debido a que se tiene que apegar a lo establecido por las otras normativas que muy poco tratan sobre el procedimiento establecido para tal caso.

**F)** Otra conclusión es sobre el criterio que se utiliza para valorar la prueba, ya que siendo este el de la Sana Crítica, se necesita que el Juez tenga un vasto conocimiento sobre los hechos para que pueda dar una resolución objetiva, pero al estar dependiendo de la petición principal se dejan fuera muchas pruebas que podrían ayudarle al juez a resolver con mayor efectividad. Por ejemplo, si no se decreta la nulidad del matrimonio no se podrán reclamar daños morales, y lo mismo sucede si no se decreta la paternidad.

**G)** En cuanto a la cuantía, se puede afirmar que nunca se podrá reparar un daño moral ocasionado en las personas, ya que ese tipo de daño necesita un tratamiento psicológico. Pero con darle una cantidad de dinero a la víctima, no se soluciona el problema, pero si le ayuda a poder olvidar de alguna forma el mal que se le ha causado, por ejemplo, se puede utilizar el dinero para tratamientos psicológicos, para recreación, entre otras.

## **6.2. RECOMENDACIONES**

**A)** La recomendación que se puede proporcionar que se debe de regular de manera suficiente las instituciones como lo es el daño moral en la nulidad del matrimonio como en la declaración judicial de paternidad en los procesos de familia para garantizar el ejercicio del derecho a la libertad de cada uno de los cónyuges y los derechos de los hijos de crecer en un ambiente sano y digno que lo contempla nuestra constitución de la república y así cumplir con uno de los fines de la carta magna por lo que creada para la protección de los derechos y garantías fundamentales de todos los habitantes de la república.



**B)** Por otra parte es necesario que se cree normas específicas que regulen el procedimiento a seguir por el juez para decretar tanto en los procesos de daño moral de la nulidad del matrimonio como en la declaración judicial de paternidad cuando se le ha ocasionado un daño moral y una justa indemnización por los daños morales ya que si no se regula de una manera adecuada podría constituir una inseguridad jurídica por lo que se debe de establecerse un procedimiento adecuado para garantizar las normas constitucionales y las normas internacionales que ventilan el problema de investigación que contemplan una serie de normas jurídicas para su aplicación y que dichas normas contengan las características necesarias para proteger la integridad de los hijos no reconocidos que de esta forma se les ha ocasionado un daño moral ya sea psíquico o económico y al cónyuge que le ha sido violentado un derecho como es la libertad de escoger voluntariamente su compañero de vida, y este procedimiento debe de ser suficientemente esclarecido para una buena aplicación de dichas normas y se les facilite mas a los jueces en el momento de aplicar los criterios en cuanto a la cuantificación de la indemnización por daños morales ocasionados por el cónyuge irresponsable el cual conllevaría al bienestar de estas dos grandes instituciones, que forman parte de un grupo familiar el cual es el fundamento de la sociedad.

**C)** Se debe de crear dentro del código de familia un apartado que regule amplia y suficientemente para unificar criterios para y los procesos para que los jueces tenga más apoyo o mayores opciones para su aplicación y así evitar lo que sucede en la práctica en cuanto a la nulidad del matrimonio y en la declaración judicial de paternidad en lo que respecta al daño moral, donde la mayor par parte de los casos se comete injusticia sobre todo los casos que se quedan en la impunidad, por falta de conocimiento de la figura jurídica que nos ocupa en la presente investigación. Dado que por su naturaleza la

mayoría de los casos son casos confusos, sin embargo al no existir una norma que establezca los parámetros claros.

Estas resoluciones se deben de realizarse lo más pronto posible es necesario que jueces de familia se les proporcione otros recursos aparte de los Escasos Recursos que se les proporcione. Para determinar la procedencia y valuación del Daño Moral en los procesos de nulidad del matrimonio y la Declaración Judicial de paternidad. Ya que en la mayoría de los Casos no se Refleja la verdadera situación o magnitud de los problemas de las partes pues no son realizados con la profundidad requerida, por lo que en ningún momento deben de ser tomados de una forma escueta ya que tiene un alto grado de complejidad de la cuantificación de un daño moral que es difícil de identificar de una forma material o económica y por esto es necesario que la investigación realizada sea suficiente y eficiente para que se pronuncie soluciones y métodos para una buena aplicación para que los Jueces no deban limitarse a normas muy reducidas o con pocas opciones de aplicación debido a esto se sugiere que entre otros recursos deben de utilizarse unificación de criterios o normas que le den mayores herramientas para dicha aplicación y apreciación de las causas y así tomar una decisión más acertada; asimismo se recomienda dar publicidad.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS

BELLUSCIO, AUGUSTO CESAR. **“Manual de Derecho de Familia”**. Tomo II, Ediciones Desalma, Buenos Aires, 1993.

BUSTAMANTE ALSINA, JORGE. **“Teoría General de la Responsabilidad Civil”**. 8ª ed. Editorial Perrot, Buenos Aires, 1993.

CALDERÓN DE BUITRAGO, ANITA ET. AL. **“Manual de Derecho de Familia”**. 3ª ed., Centro de Información Jurídica del Ministerio de Justicia, San Salvador, 1996.

GARCÍA LÓPEZ, ROBERTO. **“Responsabilidad civil por daños morales”**. Editorial Bosch, Barcelona, 1990.

GHERSI, MAURICIO, ET AL. **“Cuantificación económica del daño”**. Astrea, Buenos Aires, 1999.

GÓMEZ PIEDRAHITA, HERNÁN. **“Derecho de Familia”**. Editorial Temis, Santa Fe de Bogota, 1993.

HERNÁNDEZ, GIL. **“Derecho de Obligaciones”**. Editorial Ceura, Madrid, 1983.

MARCO COS, JOSÉ MANUEL. **“Procedencia y valuación del daño moral en los conflictos familiares”**. Editorial Bosch, Barcelona, 1990.

MINISTERIO DE JUSTICIA. **“Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia”**. Tomo II, 2ª ed., Centro de Información Jurídico, San Salvador, 1996.

MONROY CABRA, MARCO GERARDO. **“Derecho de Familia y de Menores”**. Editorial Jurídico Wilches, 3ª ed., Santa Fe de Bogotá, 1993.

MOSSET ITURRASPE, JORGE. **“Diez reglas sobre cuantificación del daño moral”**. La Ley, Buenos Aires, 1994.

VÁSQUEZ FERREIRA, ROBERTO. **“Responsabilidad por Daños”**. Desalma, Buenos Aires, 1993.

## **TESIS**

CALLES MARAVILLA, FERNANDO. **“La declaración judicial de la paternidad”**. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, octubre, 2000.

HERNÁNDEZ LARIOS, ELISA. **“La indemnización del daño moral al declararse judicialmente la paternidad”**. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, marzo, 2001.

MORENA LILIAN ARDON ESPINOZA, ET AL. **“Nulidades del Matrimonio”**. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, abril, 1994.

## DICCIONARIOS

MORO, TOMAS. “**Diccionario Jurídico Espasa**”. Espasa Calpe, Madrid, 1998.

NORMA – CASTELL. “**Diccionario Enciclopédico**”. Editorial Norma, Madrid, 1985.

OSSORIO, MANUEL. “**Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, y Sociales**”. 27ª ed., Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2000.

## LEGISLACIÓN

**Constitución de la República de El Salvador.** D. L. N° 38, de fecha 15 de diciembre de 1983, publicado en el D. O. N° 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

**Código de Familia:** D. L. N° 677, de fecha 11 de diciembre de 1993, publicado en el D. O. N° 231, Tomo 321, del día 13 de diciembre de 1993.

**Ley Procesal de Familia.** Decreto Legislativo Número 133 de fecha 14 de septiembre de 1994, y publicado en el Diario Oficial N° 173, Tomo 324, de fecha 20 de Septiembre de 1994.

**Código Civil:** Decreto del Poder ejecutivo de fecha 23 de agosto del año 1859, y sus reformas.

**Código de Procedimientos Civiles:** Decreto Ejecutivo de 31 de diciembre de 1881, publicado en el Diario Oficial de 1º de enero de 1882. Y sus reformas.

**Declaración Universal de Derechos Humanos:** fue adoptada y aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217<sup>a</sup> (XXX), de 10 de diciembre de 1948.

**La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer:** adoptada y abierta a la firma y ratificación o adhesión por la Asamblea General en su Resolución 34/180 de diciembre de 1979, y entro en vigor el 3 de septiembre de 1981, fue ratificada por el Estado de El Salvador a través del Decreto Legislativo Numero 705, 2-VI u-1981, publicado en el Diario Oficial Numero 105, 9-VI, 1981.

#### **PAGINAS WEB**

**www.monografias.com:** pagina Web visitada en junio de 2007.

**www.elprisma.com:** pagina Web visitada en el mes de agosto de 2007.

**www.iabogado.com:** pagina Web visitada en septiembre de 2007.

## ANEXOS



### UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES SEMINARIO DE GRADUACIÓN

“PROCEDENCIA Y VALUACIÓN DEL AÑO MORAL EN LOS PROCESOS DE NULIDAD DEL MATRIMONIO Y ALA DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD EN LOS AÑOS 2000-2007.”

1) ¿Cómo definiría el tema del daño moral?

---

---

---

---

---

---

---

2) ¿Existe la posibilidad de reclamación de indemnización por daño moral en otros procesos de familia, diferentes a lo estipulado por el Código de Familia?

---

---

---

---

---

---

---

3) ¿Cuáles son los criterios para la valoración de la prueba en los procesos de la nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad?

---

---

---

4) ¿Considera pertinente la reclamación de la indemnización por daño moral en un proceso autónomo?

---

---

---

---

---

---

---

5) ¿Qué elementos considera para establecer la cuantía de la indemnización por daño moral?

---

---

---

---

---

---

---

6) ¿Considera usted necesario probar la existencia del daño moral en los conflictos de la nulidad del matrimonio y la declaración judicial de paternidad o este es inherente al daño principal?

---

---

---

---

---

---

---

7) ¿Considera que la regulación del Código de Familia en cuanto a la indemnización por daño moral es suficiente para su justa aplicación?

---

---

---

---

---



8) En el Tribunal a su cargo ¿Existe un procedimiento uniforme para decretar la indemnización por daño moral?

---

---

---

---

---

---

---

9) En el Tribunal a su cargo ¿Cuáles son las principales causas por que se decreta la indemnización por daño moral?

---

---

---

---

---

---

---

10) ¿En cuales otros procesos de familia sería adecuado establecer la indemnización por daño moral?

---

---

---

---

---

---

---

11) ¿Considera usted que es relativo la petición del daño moral a los diferentes casos donde se han violentado este derecho?

---

---

---

---

---

---

---

## JURISPRUDENCIA DEL DAÑO MORAL.

**CÁMARA DE FAMILIA DE LA SECCIÓN DEL CENTRO:** SAN SALVADOR, A LAS NUEVE HORAS CON DIECIOCHO MINUTOS DEL DIA DIECINUEVE DE FEBRERO DE DOS MIL UNO.

I. Vistos los Recursos de Apelación: el primero presentado por el Lic. JULIO CESAR PINEDA GUERRA, apoderado de la Sra. - - - - - , mayor de edad, empleada, del domicilio de Nueva San Salvador; el segundo interpuesto por la Licda. NANCY VERONICA RAMÍREZ GARCÍA, como apoderada de la Sra. - - - - - , mayor de edad, empleada, del domicilio de Monte San Juan, Departamento de Cuscatlán.

Ambos recurrentes impugnan la resolución de fs. 49 de la pieza principal, de las catorce horas del día veintinueve de agosto del año próximo pasado; mediante la cual la JUEZA SEGUNDO DE FAMILIA de este distrito, Licda. SONIA DINORA BARILLAS DE SEGOVIA, declaró inadmisibile la DEMANDA DE NULIDAD ABSOLUTA DE MATRIMONIO que inicialmente incoara el Lic. PINEDA GUERRA en el carácter expresado, contra la Sra. - - - - - . El expediente de primera instancia está clasificado al N.U.I.: SS-F2-202(90)00/3.

En su libelo de alzada, la Licda. RAMIREZ GARCIA, expone sus argumentos contra la resolución relacionada en el párrafo anterior; la cual está íntimamente relacionada con la providencia, que entre otras cosas, declaró sin lugar la reconvencción planteada por la Sra. - - - - - al contestar la demanda. Dicha providencia está fechada el once de agosto de dos mil y corre agregada a fs. 44 de la pieza principal. Se admiten las apelaciones por reunir los requisitos de ley.

II. Por cuestión de orden, analizaremos en primer lugar la resolución de fs. 44 de la pieza principal de fecha once de agosto de dos mil; antecedente que motivó la providencia impugnada. En dicha resolución la Jueza *a quo*, en síntesis resolvió: **1°)** Revocar la admisión de la demanda de nulidad de matrimonio que había interpuesto la Sra. - - - - - , a su juicio, "por haberse admitido indebidamente". Dicha señora es la demandante inicial y cónyuge superviviente del primer matrimonio del Sr. - - - - - , ya fallecido. **2°)** Anular el emplazamiento de la demanda hecho a la Sra. - - - - - cónyuge supérstite del segundo matrimonio; y todo lo que fue su consecuencia. Cita los Arts. 35 y 39 L. Pr. F.; y **3°)** Previno bajo pena de inadmisibilidad al abogado de la Sra. - - - - - , que dentro de los tres días siguientes a la notificación de la resolución en comento, acreditara la legitimación pasiva de la pretensión. Le exigió presentar la Certificación de la Declaratoria de Herederos o del Curador de la Herencia Yacente, respecto de la sucesión del Sr. - - - - - , presunto cónyuge bigamo, debido a que según su criterio, es un "elemento subjetivo constituyente (no dice de qué), sin el cual se conllevaría a una resolución inhibitoria", ya que en este tipo de pretensión se deduce una responsabilidad pecuniaria. Por ello, a su juicio, la demanda debió entablarse contra los representantes de la sucesión del Sr. - - - - - , "ya que no obstante la sucesión posee legitimación en la causa, no puede actuar válidamente en el proceso por no tener legitimación procesal". Ésta (la

legitimación procesal) corresponde determinarla al "interesado en que a su favor se resuelva la pretensión", puntualizó.

Los anteriores razonamientos la llevaron a concluir que la demanda inicialmente presentada por el Lic. PINEDA GUERRA fue admitida "indebidamente", por lo que revocó su admisión, según se anotó supra. Dijo además, como conclusión final, que en razón de lo expuesto se volvía innecesario resolver sobre los escritos presentados por la abogada NANCY VERONICA RAMIREZ GARCIA, declarándolos sin lugar. Se refería al escrito de contestación de la demanda que contenía la mutua petición planteada por la Sra. - - - - - , luego de haber sido legalmente emplazada y al escrito de subsanación que complementaba dicha contestación, en virtud de la prevención hecha por la misma jueza, según fs. 34 de la pieza principal, en el sentido de que precisara "la pretensión de la reconvención y su legítimo contradictor".

Sobre dichos escritos, agregados de fs. 36/43 de la pieza principal, la *a quo* dijo que era "innecesario resolver", pero después a fs. 44 de la misma pieza los declaró sin lugar, es decir, resolvió sobre ellos. En éstos la Licda. RAMIREZ GARCIA pedía también la nulidad absoluta del matrimonio de su representada con el Sr. - - - - - , acumulando la pretensión de indemnización por daños morales sufridos, por ser contrayente de buena fe, manifestando que su legítimo contradictor era la demandante inicial, Sra. - - - - - , por tener vocación sucesoria y estar vinculada al proceso movida por un interés particular, "interés en la sentencia".

III. En su libelo de alzada de fs. 53/56 de la pieza principal, la Licda. RAMIREZ GARCIA, expuso sus argumentos así:

- A. Aplicación e interpretación errónea del Art. 91 C. F., en el sentido de que al revocar la admisión de la demanda inicial y expresar que la demanda debió entablarse contra los representantes de la sucesión del Sr. - - - - - , se excluyó tácitamente de la relación jurídica procesal a su representada, Sr. - - - - - , quien tiene legitimación procesal para figurar en el proceso.
- B. Interpretación y aplicación errónea del Art. 97 C. F... Sosteniendo que el hecho de que este precepto "sancione con responsabilidad resarcitoria al cónyuge culpable", bajo ningún punto de vista puede interpretarse como obstáculo para entrar a conocer de la nulidad alegada. Afirmando que es la acción que se gesta en el Art. 91 C. F., la que en definitiva determinará los sujetos de la relación jurídico procesal que deberán vincularse al proceso y no viceversa. Alega que desde el momento que se contestó la demanda y se entabló la reconvención, la relación jurídico-procesal quedó definida, en virtud de la legitimación en la causa (interés en la sentencia) que tienen ambas cónyuges *supérstites*.
- C. Inobservancia del Art. 1115 Pr. C., cuando se declara nulo el emplazamiento hecho a la Sra. - - - - - en el sentido de que no fundamenta dicha anulación en alguna de las causas que específicamente señala el Art. 35 L. Pr. F..

**IV.** Al analizar el recurso y la resolución objeto de impugnación, estimamos que se incurrió en errónea aplicación de normas procesales al revocarse de oficio la admisión de la demanda inicial y decretar la nulidad del emplazamiento hecho a la Sra. - - - - - . Ello inevitablemente llevó a concluir a la *a quo* que se volvía innecesario resolver sobre la reconvencción planteada por la Sra. - - - - - , lo cual devino en anular también los actos posteriores, esto es la contestación de la demanda y su reconvencción.

En efecto, para arribar a la anterior conclusión, tomó como fundamento la revocatoria de la resolución de las quince horas del día veintidós de marzo del presente año, agregada a fs. 15 de la pieza principal, mediante la cual se había admitido la demanda de nulidad de matrimonio interpuesta por la Sra. - - - - - - y que ordenaba citar, notificar y emplazar a la Sra. - - - - - . La Señora Jueza, no obstante referirse en términos generales a dicha providencia, posteriormente delimita su revocatoria al punto relativo a la admisión indebida de la demanda y como consecuencia de dicha revocatoria, anuló el emplazamiento hecho a la Sra. - - - - - , sin pronunciarse sobre la situación jurídica procesal de ésta en la litis, quien sin lugar a dudas tiene legitimación para figurar en el proceso, la cual se deriva del Art. 91 C. F., por ser una de las partes de la relación material sometida a decisión de la jueza, según la certificación de la partida del matrimonio que se pretende anular y lo expuesto en la demanda inicial.

**V.** Según criterio de este tribunal, al decretar la nulidad del emplazamiento, la Jueza *a quo* inobservó el Art. 1115 Pr. C. que a la letra dice: "Ningún trámite o acto de procedimiento será declarado nulo si la nulidad no está expresamente determinada por la ley. Y aún en este caso no se declarará la nulidad si apareciere que la infracción de que se trata no ha producido ni puede producir perjuicios al derecho o defensa de la parte que la alega o en cuyo favor se ha establecido".

En el caso *sub júdice*, es la misma nulidad del emplazamiento decretada la que causa perjuicio al derecho de acción y defensa de la Sra. - - - - - al separarla prácticamente del proceso. Aparte de ello, el Art. 35 L. Pr. F. contempla las hipótesis en que el emplazamiento es anulable y en ninguna de ellas se contempla la revocatoria de la admisión de la demanda como motivo de nulidad del emplazamiento ya realizado; por tanto, la nulidad de éste y de todo lo que fue su consecuencia debe revocarse, en otras palabras el emplazamiento en mención es válido y todo lo que fue su consecuencia: La contestación de la demanda y reconvencción.

Lo anterior nos lleva preliminarmente a concluir que el rechazo de la reconvencción carece de fundamento legal. Diferente sería el caso si se hubiese determinado que la demanda reconvenccional era inadmisibile, improponible, improcedente, etcétera, sobre todo cuando ya se habían subsanado las prevenciones hechas a la misma por parte de la Licda. RAMIREZ GARCIA, lo que le permitía a la Señora Jueza realizar un verdadero juicio sobre su admisibilidad y pronunciarse conforme a derecho, más no resolver que era "innecesario" pronunciarse al respecto, por cuanto que la pretensión reconvenccional es una pretensión autónoma hecha valer por la peculiar vía de la mutua petición y como tal su viabilidad debe examinarse, por lo que su rechazo debe ser fundado, máxime cuando en la demanda se pidió

no sólo la indemnización, sino también la nulidad del matrimonio por una de las personas legitimadas para ello conforme al Art. 91 C. F., es decir la Sra. - - - - -  
- - - .

En relación a este punto, el mencionado Art. 91 C. F. dispone: "La nulidad absoluta del matrimonio deberá decretarse de oficio por el juez cuando aparezca de manifiesto dentro de un proceso; y podrá ser reclamada por cualquiera de los contrayentes, por el Procurador General de la República, por el Fiscal General de la República o por cualquier persona interesada". Este precepto confiere legitimación procesal activa: a) Cualquiera de los contrayentes; b) Al Procurador General de la República; c) Al Fiscal General de la República; y d) A cualquier persona interesada. Incluso hasta de oficio la puede decretar el juzgador cuando aparezca de manifiesto en un proceso.

**VI.** En el *sub lite*, ha sido la Sra. - - - - - quien inicialmente pidió la nulidad del matrimonio entre - - - - - y - - - - - . Su interés estriba en que dicho matrimonio se anule y ese es el contenido de su pretensión. Como legítimo contradictor de su pretensión, en su demanda señaló a la cónyuge superviviente del segundo matrimonio, es decir, a la Sra. - - - - - . ¿Qué sentido lógico-procesal tendría para la Sra. - - - - - demandar a la sucesión del Sr. - - - - - , cuando ella, como dice su abogado, no pretendía ninguna indemnización?. La legitimación activa de la Sra. - - - - - para pedir la nulidad del matrimonio, no está supeditada a la legitimación pasiva en que eventualmente puede encontrarse en caso de entablarse la pretensión de indemnización por daños morales por las personas con derecho a ello.

Estimamos que para los fines del proceso, tendiente a ventilar la pretensión de nulidad absoluta del matrimonio, basta la simple vocación sucesoral de la Sra. - - - - - , para que se acredite preliminarmente su legitimación pasiva. El caso se complica cuando al contestar la primera demanda se hace la mutua petición de indemnización por daños morales por parte de la Sra. - - - - - . El problema se plantea por cuanto de la información preliminar que hasta ahora aparece en autos, pueden existir otras personas con vocación sucesoria, además de la demandante original, a quienes podría afectar la sentencia en el caso de ser acogida la pretensión de indemnización por daños de carácter moral. Por ejemplo, los hijos de ambos matrimonios y los padres del Sr. - - - - - , que si aún viven tienen vocación hereditaria *ab intestato*, conforme al Art. 988 C. C.. Por tanto, estimamos que *la a quo*, amén de solicitar a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia informe sobre la tramitación de diligencias de aceptación de herencia del causante - - - - - ; debe integrar el litis consorcio necesario pasivo, conforme al Art. 16 L. Pr. F., con todos los presuntos herederos que aparecen en autos, en relación a la pretensión de indemnización; inclusive debe emplazar por edictos a quienes podría afectar la sentencia, **pero no debió rechazar la demanda reconvenzional, ni revocar la admisión de la demanda original, por las razones que fundamentan este decisorio.**

Consideramos que en un plano estrictamente procesal, la legitimación pasiva contrapuesta a la pretensión reconvenzional está supeditada y delimitada por la legitimación activa de la pretensión contenida en la demanda inicial. En otras

palabras, el demandado (a) debe dirigir su mutua petición contra el (la) demandante inicial, que en este caso es la Sra. - - - - - , quien como ya se dijo tiene interés en la sentencia y además vocación sucesoria. **El interés en la sentencia la habilita a pedir la nulidad del segundo matrimonio del causante. A su vez, la vocación sucesoria la legitimó como sujeto pasivo para que la Sra. - - - - - pudiera entablar contra ella la pretensión de indemnización por daños morales, cuyo soporte es el acogimiento de la pretensión de nulidad del matrimonio de ésta con el ahora causante. Dicha nulidad también fue pedida por la reconviniente.** La cuestión se complica porque ciertamente, existen otros herederos del causante Sr. - - - - - , pero el hecho que no se hayan determinado en la reconvención, no impide que la pretensión sea sustanciada, precisamente porque ya la ley establece la forma de proceder al respecto (la integración de litis consorcio). Caso contrario, no podría entablarse demanda alguna en casos como éste, siendo uno de los deberes de los jueces cubrir los presupuestos procesales que le permitan emitir sentencia de mérito, en este caso, la de integrar el litis consorcio necesario. Arts. 7 letra e), 16 y 107 L. Pr. F...

**VII.** En cuanto a los argumentos del abogado PINEDA GUERRA expuestos en su libelo de fs. 51/52 de la pieza principal, algunos han sido analizados en los considerandos precedentes. En cuanto a que este impetrante sostiene que en este caso primero debe haber una sentencia que declare contrayente de buena fe a la Sra.- - - - - y posteriormente, con base en dicha sentencia, demandar por daños morales al cónyuge culpable en otro proceso; no compartimos tal razonamiento. En primer lugar porque la cuestión sobre la buena o mala fe de los cónyuges, cuyo matrimonio fuere declarado nulo, es algo que se decidirá en la sentencia que se dicte acerca de la pretensión de nulidad del matrimonio, en base a las pruebas que se aporten. Si resultase que al presunto cónyuge bígamo le cabe responsabilidad civil pecuniaria (indemnización por daño moral), esa carga u obligación se transmite a los herederos (no así la penal).

En conclusión, la pretensión de indemnización por daño moral, está supeditada a que se acoja la pretensión de nulidad absoluta del matrimonio con imputación de culpabilidad al bígamo, la cual le sirve de soporte; por ello, por cuestiones de economía procesal, conviene que ambas pretensiones sean debatidas en un mismo proceso, mediante la acumulación de pretensiones por la vía de la reconvención. Es lo que se conoce como continencia de la causa, lo cual los jueces están obligados, de oficio, a evitar que se divida. Arts. 218 L. Pr. F. y 545 Ord. 4° Pr. C... De las pruebas que se viertan resultará quien es el cónyuge culpable de la nulidad del matrimonio, cuya responsabilidad indemnizatoria es la que se está reclamando en esta jurisdicción. No se trata, como lo entiende el Lic. PINEDA GUERRA de determinar responsabilidad penal. Ello no es competencia de los tribunales de familia; se trata entonces de determinar una responsabilidad civil (resarcitoria) la cual no se extingue con la muerte del culpable. Lo que se extingue es la acción penal derivada del ilícito, pero no la civil que se transmite a los herederos. En consecuencia, no pueden acogerse los argumentos que al respecto esgrime el referido profesional.

**VIII.** En cuanto a los argumentos que expone el Lic. PINEDA GUERRA contra la resolución que declara inadmisibles las demandas interpuestas; éstos ya han sido analizados en los párrafos precedentes, cuando se analizaron los argumentos de la apelación interpuesta por la Licda. RAMIREZ GARCIA, los cuales hasta cierto punto son concordantes y buscan el mismo objetivo, esto es la admisión de la demanda.

**IX.** Acerca de los argumentos de la Licda. RAMIREZ GARCIA, que la Jueza *a quo* inobservó el Art. 94 L. Pr. F. e incumplió el Art. 144 L. Pr. F. al rechazar la demanda inicial y la reconvenicional, observamos que dichos preceptos se refieren a la facultad-deber de los jueces de proveer lo pertinente para proteger a los menores de edad cuando se les amenaza o vulnera algún derecho.

Ciertamente, en el escrito de contestación a la demanda, la Lic. RAMIREZ GARCIA, expuso la situación en que se encontraba la menor hija del segundo matrimonio, de nombre - - - - - , actualmente de nueve años de edad, en relación a que en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (I.S.S.S.) se le niega hacerle efectiva la pensión que le corresponde como beneficiaria del Sr. - - - - - , bajo el argumento de que debe ser reconocida por la vía judicial, ya que no fue el padre quien proporcionó los datos en forma personal al asentar la partida de nacimiento, sino una tía. A juicio de la recurrente, esa situación es una amenaza al derecho a la igualdad de trato de los hijos frente a sus padres. Cita el Art. 36 Cn.. Igual consideración haría esta Cámara de ser cierto el hecho planteado, por lo que consideramos que efectivamente la Señora Jueza inobservó los preceptos antes citados al no proveer lo pertinente a fin de proteger el derecho de la menor - - - - - , debiendo en primer lugar solicitar informe al I.S.S.S. para tener certeza de lo afirmado por la Sra. - - - - - Art. 7 letra c) L. Pr. F..

Es necesario también considerar la actitud pasiva asumida por la Procuradora de Familia adscrita al tribunal inferior, Licda. ROSA ELENA MORAN GUTIERREZ, frente a la situación planteada en la contestación de la demanda. Cabe recordar que es deber constitucional y legal de los y las Procuradores (as) de Familia, velar por el interés de la familia, de los menores y de las personas de la tercera edad. Por lo mismo es que la ley prevé la notificación obligatoria para ellos, de modo que puedan interponer escritos, emitir opiniones y hasta hacer uso de los recursos que la ley franquea, cuando dentro de un proceso se atente contra los derechos de la familia. Arts. 194 romano II, Ord. 1º Cn.; 19, 21 y 154 L. Pr. F..

Por tanto, de conformidad a lo anteriormente expuesto y en aplicación de los Arts. 2, 11, 32 y siguientes Cn.; 2, 6.2 y 8 de la Convención de los Derechos del Niño; 8, 9, 90 causa 4ª, 91, 97, 223 y 350 C. F.; 1, 2, 7 letras a), c) y f), 147, 148, 149, 153 letra a), 155, 158, 160 y 161 L. Pr. F., esta Cámara **RESUELVE: A)** Revocase en todos sus puntos la resolución de las catorce horas del día once de agosto del dos mil, que revocó la admisión de la demanda inicial, anuló el emplazamiento hecho a la Sra. - - - - - , previno al apoderado de la Sra. - - - - - y además declaró sin lugar la reconvenición planteada por la Sra. - - - - - . En consecuencia convalídase dichos actos procesales. **B)** Revócase la providencia de las catorce horas del día veintinueve de agosto del mismo año, que declaró inadmisibles las demandas interpuestas por la Sra. - - - - - . **C)** Admítase la

reconvención planteada por la Sra. - - - - - , debiendo emplazar de la misma a la demandante inicial, como legítimo contradictor en su carácter personal y como representante legal de sus menores hijos - - - - - , todos de apellido - - - - - , para lo cual deberá prevenirse a la madre de dichos menores acreditar su personería en ese sentido. **D)** En cuanto a la pretensión de indemnización por daños morales, la Jueza *a quo* debe solicitar los informes pertinentes a la Corte Suprema de Justicia sobre la existencia de Diligencias de Aceptación de Herencia o de herencia Yacente, respecto del causante - - - - - ; o sobre la existencia de testamento otorgado, en vida, por el aludido causante. En su caso, intégrese el litis consorcio pasivo necesario en cuanto a la referida pretensión de indemnización, incluyéndose en éste, además de los hijos de la señora - - - - - , a los padres del señor - - - - - (si aún viven) y a la menor - - - - - , quien deberá ser representada por el Agente Auxiliar que el Procurador General de la República designe. Asimismo deberá incluirse a otros posibles afectados por la sentencia, a quienes deberá emplazarse por edicto. Por el mismo medio podrá emplazarse a todos los interesados en la sentencia si las partes no proporcionan los datos necesarios para tal efecto, incluyendo a los padres del causante. **E)** Ordénase librar oficio al Instituto Salvadoreño del Seguro Social, a fin de que informe al Tribunal *a quo* sobre la situación de la menor - - - - - , en relación a su carácter de beneficiaria del difunto - - - - - . Además, deberá proveerse lo necesario para salvaguardar los derechos de los menores de edad involucrados en el presente caso, en especial de la menor - - - - - , a quien según la demanda reconvencional se le vulneran sus derechos. Devuélvanse originales al tribunal remitente con certificación de este proveído. Notifíquese.---  
PROVEIDO POR LOS MAGISTRADOS: DOCTOR JOSÉ ARCADIO SANCHEZ VALENCIA Y LICDA. RHINA ELIZABETH RAMOS GONZALEZ.---A. TOBAR A.---  
SECRETARIO.



**CF01-55-A-2001**

**CAMARA DE FAMILIA DE LA SECCION DEL CENTRO:** SAN SALVADOR, A LAS ONCE HORAS Y CINCUENTA MINUTOS DEL DÍA CUATRO DE ABRIL DE DOS MIL DOS.

Este recurso de apelación ha sido interpuesto por la licenciada NANCY VERONICA RAMIREZ GARCIA, en su calidad de apoderada del señor -----, mayor de edad, casado, mecánico soldador, del domicilio de Zacatecoluca, departamento de La Paz; se apela contra la sentencia pronunciada por la JUEZA DE FAMILIA DE ZACATECOLUCA, Licda. PATRICIA ELIZABETH MOLINA NUILA DE RIVAS, en el PROCESO DE DECLARATORIA JUDICIAL DE PATERNIDAD, promovido por la apelante contra la sucesión del señor -----, representada por los señores -----, todos de apellidos-----, los dos primeros mecánicos, el tercero comerciante en pequeño y la última Técnica Laboratorista, mayores de edad, del domicilio de Zacatecoluca, representados por el licenciado RUTILIO ALFONSO CORTEZ GRANDE.

VISTOS LOS AUTOS Y CONSIDERANDO.

I- Que la Jueza a quo, fs 132 /133 de la pieza principal, pronunció la sentencia de la cual se apela y que en lo pertinente resolvió: "Declárase no ha lugar a establecer la Paternidad del señor -----, a favor del señor -----, por no haberse probado fehacientemente los requisitos del artículo 149 del Código de Familia, y no ha lugar a la indemnización pedida por ninguna de las partes, por no haberse probado el daño causado".

II- No conforme con tal decisorio, la licenciada NANCY VERONICA RAMIREZ GARCIA, interpuso la alza, argumentando en síntesis lo siguiente: a) Que se han inobservado los artículos 139 y 149 del Código de Familia, pues considera que existe suficiente evidencia en el expediente que demuestran la paternidad reclamada, cometiendo con ello un error de hecho en la apreciación de los medios probatorios, pues con la información que constó en autos, así como en el informe social se han acreditado los supuestos del artículo 149 C.F.; Que la prueba aportada no fue valorada por la Jueza a quo conforme a las reglas de la sana crítica, inobservando el Art. 56 L- Pr. F b) En cuanto a la indemnización por daños de carácter moral, señala que no es adecuado el razonamiento de la quo, para rechazar dicha indemnización; que el daño moral queda demostrado con la acreditación del hecho antijurídico, con el no reconocimiento de parte del señor ----- y la oposición de sus sucesores, situación que también ha sido sufrida por la madre de su mandante. Finalmente concluyó solicitando se admitiera el recurso y se revoque la sentencia en los puntos mencionados.

La parte apelada por medio de su patrocinado, licenciado -----, hizo su pronunciamiento, el cual consta a fs. 141 al 143 de la pieza principal, en síntesis, en los términos siguientes: Que la sentencia dictada está apegada a derecho y no se han probado los extremos de la demanda; que ninguno de los testigos mencionó el período de convivencia de la señora ----- con el señor -----, que los testigos presentados por la parte actora se contradicen; que no ha existido violación del artículo 139, y que la Juez sentenciadora al examinar y apreciar la prueba ha cumplido con el principio de

unidad de la prueba, por lo que considera que no ha habido violación de las disposiciones que se señalan y pide se confirme la sentencia.

En tal sentido, el objeto de la apelación se circunscribe a determinar si es procedente o no, con base a la prueba vertida en el proceso y con la del A.D.N. practicada ex officio y ordenada por esta Cámara, establece la paternidad que se reclama.

III- Esta Cámara, con base en las facultades que confiere la Ley (Arts. 36 in fine Cn., 7 letra c) 51, 55, 140 L. Pr. F., y para mejor proveer, ordenó a fs. 2 de este incidente, practicar la prueba de A.D.N., mediante la toma de muestras sanguíneas en el Instituto de Medicina Legal "Dr. Roberto Masferrer", a los demandados, así como al demandante y a la madre de éste, señora -----; a fin de que tales muestras fueran enviadas para su análisis al Laboratorio de Identificación Genética del Departamento de Medicina Legal de la Universidad de Granada, España. Todo a efecto de establecer mediante prueba científica si las demandadas y el señor ----- son hermanos paternos.

El resultado de A.D.N. fue recibido el once de enero de este año, tal como consta a fs. 12/16. Dicho análisis fue de inclusión. Se concluye que el demandante, señor -----, hijo de la señora -----, tiene vínculo de hermandad biológica con los señores -----, -----, -----, -----, lo cual se sustenta principalmente por medio del análisis del "Cromosoma Y" el cual se transmite exclusivamente por vía paterna " (sic), ver fs. 14/15 de este incidente.

Seguidamente y mediante resolución de fs. 17, se señaló día y hora para celebrar audiencia, con el objeto de incorporar dicha prueba al proceso; audiencia a la que fueron citadas las partes, sus abogados, Procuradora de Familia adscrita, Lic. REYNA ELIZABETH ZUNIGA, así como el Dr. JUAN CARLOS MONTERROSA PASHACA, Médico Genetista del Instituto de Medicina legal Dr. Roberto Masferrer. Tal audiencia se documentó a fs. 30 de este incidente. En la misma consta que a preguntas de los abogados y de las partes, así como de los suscritos Magistrados, el Dr. MONTERROSA PASCHACA, explicó y amplió el análisis de la prueba de A.D.N. siendo la más importante lo siguiente. "Que en el análisis de hermandad practicado se ha tomado en cuenta el Cromosoma Nuclear y principalmente el Cromosoma Y, le cual solamente se transmite por la vía paterna; que en el presente caso no se ha establecido porcentaje de paternidad, pues únicamente se ha establecido una hermandad completa y por lo cual se puede afirmar en su cien por ciento que el demandante es hermano de los demandados". Con la explicación del referido profesional, se dio por concluida dicha audiencia.

IV- El Art. 149 C.F. señala que para determinar judicialmente la paternidad, resulta indispensable establecer cualquiera de los siguientes presupuestos: a) La manifestación expresa o tácita del pretendido padre; 2) La relación sexual del pretendido padre con la madre, en el período de la concepción; 3) La convivencia entre la madre y el supuesto padre en el período de la concepción; 4) La posesión de estado del hijo; y 5) Otros hechos análogos de los que se infiera la paternidad.

Que la demanda de fs. 49 y 50 se fundamentó en las relaciones sexuales de la madre del demandante y el señor -----; así como también en la

convivencia de éstos durante los años de mil novecientos sesenta y cinco hasta el año de mil novecientos ochenta y siete fecha de fallecimiento de dicho señor.

Es necesario señalar que en los procesos de filiación, la prueba idónea la constituyen los análisis de A.D.N. en atención al alto grado de certeza que en la actualidad alcanzan dichos exámenes. En razón de ello y tomando en cuenta los resultados obtenidos con la prueba científica ordenada, juntamente con algunos elementos proporcionados con la prueba documental y testimonial aprobada en el proceso, fs. 127/131, que de alguna manera hacen relación a la convivencia material entre la señora ----- y el señor -----, durante una época prolongada, este tribunal considera que es procedente acceder a la pretensión del demandante, ya que efectivamente se ha comprobado la existencia de nexo biológico entre el Sr. -----, ya fallecido, y -----, pues al acreditarse con dicha prueba prácticamente en un cien por ciento, que el segundo, es decir, el demandante, es hermano de ----- y -----, hijos de -----, y que tal determinación solamente pudo darse por la vía paterna, lo cual es reafirmado en la interpretación del análisis de la prueba en el cual se menciona que entre ellos se han encontrado tres rarezas genéticas, y que éstas solamente pueden ser transmitidas por un mismo progenitor, se confirma la existencia de las relaciones materiales invocadas. Con base en ello es que se sostiene con alto grado de certeza, que inobjetablemente se ha establecido la paternidad del Sr. -----, respecto del demandante, configurándose con ello uno de los presupuestos que establece el art. 149 C. F., por lo que deberá revocarse en este punto la sentencia impugnada.

V- En lo relativo a la indemnización por daños materiales y morales reclamados por el demandante, en la modificación de la demanda presentada, a fs. 49/50 de la pieza principal, lo cual tuvo oportunidad de reclamar en razón de haberse declarado nulo lo actuado en el proceso, mediante resolución pronunciada en audiencia preliminar, fs. 39/40, primeramente debemos señalar que tal derecho se encuentra consagrado en el Art. 2, inc. 3° de la Constitución, el cual es desarrollado específicamente por la legislación familiar en los Arts. 97, 150 C.F., y 144 letra f) L. Pr. F.

Es el Art. 150, inc. 2°. C.F., el que resulta aplicable al caso que nos ocupa, al disponer: "Si fuera declarada la paternidad, la madre y el hijo tendrá derecho a reclamar del padre indemnización por los daños morales y materiales a que hubiere lugar conforme a la ley".

En efecto, siendo que en la demanda se solicitó tal indemnización y que por las consideraciones antes hechas, este tribunal declarará la paternidad reclamada, consecuentemente debe procederse al pronunciamiento respectivo. Por ello debemos referirnos a la acreditación del daño moral, así como a la cuantificación del mismo.

En lo tocante al primer punto, debemos empezar señalando, que lo que caracteriza al daño moral, es la lesión a menoscabo que una persona sufre, en un bien o interés extrapatrimonial, o siendo aún más precisos, la violación de un derecho subjetivo a interés legítimo de carácter extrapatrimonial. Indudablemente, en el caso sub judice, la falta de reconocimiento paterno ha lesionado derechos del demandante, tales como: derecho a la identidad, a la representación legal y a

las relaciones familiares. Por lo general el daño moral, no tiene efecto sobre el patrimonio de la víctima, pero le afecta en sus intereses por el sufrimiento padecido, esto es, la lesión o menoscabo le daña los valores espirituales.

En el mismo orden, la doctrina dominante en el tema y en diversas sentencias pronunciadas por esta Cámara y recientemente en sentencia (ref. 1215 C.Fam S.S.) de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del dieciocho de diciembre de dos mil uno; se ha sostenido que lo que debe acreditarse en estos casos, es el hecho generador del daño moral y no el daño en sí, puesto que no se requiere prueba directa de su existencia y extensión. En otros términos, el agraviado está dispensado de producir la prueba del daño moral, ya que en sí mismo no requiere generalmente de ninguna prueba específica, pues se le debe tener por demostrado, por el sólo hecho de la acción antijurídica incumplimiento del deber jurídico de reconocimiento paterno puesto que constituye una "prueba in re ipso", lo que en el caso sub lite obviamente ha quedado demostrado. Por ello, estimamos procedente el resarcimiento del daño moral sufrido por el señor -----, en razón de no contar con el apellido paterno y no haber sido considerado como hijo de su progenitor en su entorno familiar y social, lo que indudablemente afectó los derechos derivados de la relación filial antes citados y ha causado daño durante los treinta y cuatro años de vida del expresado demandante.

Debemos agregar que en la especie, no se han acreditado los daños materiales, los cuales tuvieron que determinarse desde la demanda, por lo tanto, la cuantía de la indemnización a establecerse, debe entenderse, únicamente por los daños de carácter moral sufridos por el demandante.

En ese sentido, para cuantificar y establecer el monto de la indemnización, que deberá ser cubierta por los herederos del señor -----, debemos mencionar que en autos efectivamente, se ha establecido que dicho causante era propietario de varios inmuebles, tanto de naturaleza urbana como rústica, en la ciudad de Zacatecoluca, Departamento de La paz y que dichos inmuebles han pasado a ser propiedad de la sucesión, representada por los demandados en el caso sub lite, como consta a fs. 105/107 de la pieza principal. Sin embargo y en atención a que no se ha acreditado la existencia de otros bienes, y tomando en cuenta que parte de los inmuebles antes mencionados ya fueron vendidos por la sucesión, en el año de mil novecientos noventa y ocho, como aparece a fs. 101/104, estimamos que dicho quantum, no puede fijarse en la cantidad reclamada por la parte demandante, pues dicho acervo, no constituye un enorme caudal de bienes que ameriten la imposición de una indemnización tan elevada como la reclamada, situación que también debe valorarse atendiendo al daño moral causado. De ahí que consideremos que tal cantidad, siendo congruentes con lo antes anotado, debe fijarse en CINCUENTA MIL COLONES (¢50,000.00) para resarcir al demandante de los daños sufridos. Lo anterior, sin perjuicio de las acciones, para la reclamación del derecho de herencia que le corresponden al señor -----.

Asimismo y para efecto de garantizar el debido cumplimiento de tal indemnización, estimamos que es procedente lo solicitado a esta instancia, por la apoderada del demandante, mediante escrito de fecha veintidós de febrero del presente año fs. 31 de este incidente de decretar la medida cautelar de anotación preventiva en los

inmuebles propiedad de los señores -----, -----, -----  
----- y -----, todos de apellidos -----en  
su calidad de representantes de la Sucesión del señor ----- . Lo  
anterior en aplicación del Art. 82 literal f9 y 75 L. Pr., F., es decir, que en todo caso  
tal medida se dicta bajo la absoluta responsabilidad del solicitante. No se ordenará  
dicha anotación preventiva en relación a los demás inmuebles propiedad de los  
demandados, que han sido adquiridos a título personal, es decir que no  
corresponden a la sucesión, puesto que estimamos que en principio únicamente  
deben responder con los bienes que han heredado de su padre y dependerá de  
otras circunstancias el que deban responder con sus bienes, como sería el caso  
de que actuaran de forma fraudulenta o de mala fe, la cual a su vez tiene que ser  
demostrado.

Por tanto, en atención a lo expuesto y en aplicación de los Arts. 2 inc. 3°, Cn., 1 y  
6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 149, 150, 203 C.F., 147,  
148, 153, 156, 160, 161 y 218 L. Pr. C., a nombre de la República de El Salvador,  
esta Cámara FALLA: 1) Revócase la sentencia venida en apelación; 2) Declárase  
que el señor ----- es el padre del señor -----,  
nacido en Zacatecoluca, Departamento de La Paz, el treinta de julio de mil  
novecientos sesenta y siete, procreado con la señora -----, 39  
Declárase que ha lugar a la indemnización por daños de carácter moral y en  
consecuencia se establece la cantidad de CINCUENTA MIL COLONES (¢  
50,000.00) que deberán pagar, al quedar ejecutoriada esta sentencia, los señores  
-----, ----- y -----  
----- de apellidos ----- al señor -----, en  
concepto de indemnización; 4) Para efectos de garantizar el cumplimiento de lo  
anterior, verifíquese anotación preventiva en los inmuebles que en calidad de  
herederos, se traspasaron en propiedad a los señores -----,  
----- y -----, todos de apellidos -----  
-----, inscritos al número ochenta y siete, del Libro Quinientos  
Cuarenta, del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Tercera Sección del  
Centro, Zacatecoluca, departamento de La Paz, debiendo librarse al efecto el  
correspondiente oficio; y 5) Al quedar ejecutoriada esta sentencia, deberá  
cancelarse la partida de nacimiento del señor -----, e  
inscribir una nueva debiendo para tal efecto librarse el oficio respectivo con los  
datos pertinentes. Devuélvase originales al Tribunal remitente con certificación de  
la presente sentencia. Notifíquese.

REF: 59-A-2002

**CÁMARA DE FAMILIA DE LA SECCIÓN DEL CENTRO: SAN SALVADOR, A LAS DOCE HORAS Y VEINTISIETE MINUTOS DEL DÍA DIECIOCHO DE MARZO DE DOS MIL TRES.**

Este Recurso de Apelación, fue interpuesto por el Licenciado OSCAR ARMANDO VELIS CUESTAS, en su carácter de apoderado del señor \*\*\*\*\* , mayor de edad, Abogado y Notario, del domicilio de Santa Ana; contra la sentencia definitiva pronunciada por la **JUEZA CUARTO DE FAMILIA de esta ciudad**, Lic. ANA GUADALUPE ZELEDÓN VILLALTA, en el **PROCESO DE ALIMENTOS E INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL**, el cual fue promovido por la señora\*\*\*\*\* , mayor de edad, Empleada, de este domicilio y del de Santa Ana, en su carácter de representante legal del menor\*\*\*\*\* , por medio de su Apoderada Licda. LUZ DE MARIA PAZ VELIS. Confirmase la admisión del recurso por reunir los requisitos formales exigidos por la ley.

**VISTOS LOS AUTOS Y CONSIDERANDO:**

I. En relación a los puntos impugnados, la Jueza *a quo* en la sentencia agregada a fs. 78/79 de la pieza principal, con fecha cuatro de diciembre de dos mil uno resolvió: "Fijase como cuota alimenticia con la que deberá contribuir el señor \*\*\*\*\* , en relación a su menor hijo \*\*\*\*\* en TRES MIL QUINIENTOS COLONES EXACTOS[...] No ha lugar a establecer la indemnización por daño moral y material a la señora\*\*\*\*\* , en relación al menor\*\*\*\*\* , se establece una indemnización por daño moral de cinco mil colones."

II. Inconforme con los puntos antes mencionados, el impetrante Lic. VELIS CUESTAS, mediante escrito de fs. 86/88 de la pieza principal, en síntesis, argumentó lo siguiente: Que considera injusta y elevada la cuota alimenticia impuesta, principalmente en atención a la edad del menor \*\*\*\*\*; que no se ha tomado en cuenta lo establecido en el art. 252 C. F., ya que la obligación alimenticia corresponde tanto a la madre como al padre; que tampoco se ha relacionado en la sentencia, los gastos promedio del expresado menor, por lo que en la fijación de dicha cuota no se ha observado la proporcionalidad, imponiéndose la misma como si se tratase de un solo proveedor, siendo que la madre también cuenta con capacidad económica para contribuir con los gastos de su menor hijo, por ello solicita se modifique dicha cuota a favor de su representado.

En relación a la indemnización por daño moral, sostiene que es totalmente contraria a lo dispuesto por el Art. 150, inc. 2° del C. F., como también al considerando tercero de la sentencia recurrida, en razón de haberse dado un reconocimiento voluntario de paternidad y no una declaratoria judicial, por lo que no ha lugar a reclamar dicha indemnización; en consecuencia pide se revoque lo ordenado por ser contrario a derecho.

Así las cosas, esta alzada se constriñe a dilucidar: a) Si es procedente o no, disminuir la cuota de alimentos establecida por la Jueza a quo; b) Si debe

imponerse al demandado, el pago de una indemnización por daños morales, en virtud de los fundamentos aducidos en la sentencia impugnada, que se constriñen –en síntesis- en la irresponsabilidad en el cumplimiento de los deberes paterno-filiales del demandado, aún con posterioridad al reconocimiento voluntario de paternidad. Para ello se requiere el análisis del marco jurídico pertinente, así como de los medios probatorios que constan en el proceso.

III. Debemos indicar en primer lugar, que la cuota de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud, educación y recreación, de acuerdo a los artículos 247 y 351 Ord. 17 C.F., por lo que en la fijación del *quantum* de la obligación alimenticia, el juzgador debe considerar los egresos del o los alimentarios, en los rubros antes mencionados.

Así también, de acuerdo con la ley, es obligación de ambos padres satisfacer las necesidades materiales de sus hijos. Cuando éstos no hacen vida en común y además no hay acuerdo sobre la proporción en que contribuirán para tales gastos -como sucede en el *sub lite*-, será el Juez de Familia, quien establecerá la forma en la que se cubrirán tales necesidades, pero en todo caso deberá hacerlo, atendiendo al criterio de proporcionalidad establecido en el Art. 254 C.F., lo cual significa que deberá fijarla en forma objetiva, atendiendo a la capacidad económica del obligado y las necesidades del niño o niña, pero a su vez, estimándose la proporción con la que contribuirá el otro progenitor, en este caso la madre del niño \*\*\*\*\*; esto es, que la cuota de alimentos que se fije deberá ser proporcional también, a la capacidad económica de los progenitores.

Consta a fs. 4, de la pieza principal, la certificación de la partida de nacimiento del menor \*\*\*\*\* , con la cual se acredita la filiación respecto del demandado; documento que asimismo constituye el título que habilita la reclamación de los alimentos.

En lo relativo a la capacidad económica del señor \*\*\*\*\* , quien es un abogado, según el estudio social realizado por el Equipo Multidisciplinario del Tribunal (fs. 38 al 43), se ha podido establecer que cuenta con un ingreso mensual promedio de veinticinco mil doscientos setenta y ocho colones con setenta y cinco centavos (¢25,278.75) según datos proporcionados por el mismo obligado; ingresos que son corroborados con las declaraciones del Impuesto Sobre la Renta, de los años 1998 al 2000, que en copias certificadas corren agregadas de fs. 46 al 50. Con ello se establece que el demandado señor \*\*\*\*\* , cuenta con las posibilidades o medios económicos suficientes, para hacer frente a una cuota de alimentos a favor de su menor hijo, acorde a las necesidades de éste.

Dilucidado lo anterior, que en otros procesos de la misma naturaleza resulta ser el punto más controversial, debemos analizar lo relativo a las necesidades materiales del niño \*\*\*\*\* , quien a esta fecha cuenta con tres años de edad; así como lo referente a la capacidad económica de la señora \*\*\*\*\* . En el citado estudio se menciona que los gastos del expresado menor, ascienden a la cantidad de cuatro mil novecientos noventa y un colones con treinta y nueve centavos, gastos que según el estudio a esta fecha se han incrementado en seiscientos sesenta y seis colones.

Al revisar dicho presupuesto, se advierte que a este momento, los gastos para cubrir las necesidades del menor, no son acordes con la pensión alimenticia fijada, en atención a la edad y condiciones propias de éste, pues en los gastos se incluyen por ejemplo: QUINIENOS colones (¢500.00) para imprevistos (se dice por enfermedad), cuando ya existe una cantidad destinada a tal rubro por DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO 20/100 colones (¢288.20) mensuales (se menciona medicamentos). Tampoco se ha establecido que el niño padezca de alguna enfermedad crónica que requiera tratamiento continuo y que haga incurrir en tales gastos. Asimismo se incluyen SESENTA Y DOS colones (¢62.º) por vacaciones, como también DOSCIENTOS colones (¢200.º) para diversión, en forma mensual. Esta última cantidad, a nuestro juicio sería suficiente para el esparcimiento del mencionado niño sin que tenga que incrementarse dicho presupuesto, agregando un rubro por vacación, en forma mensual. Se observa además que en dichos gastos se incluyen la suma de TRESCIENTOS COLONES (¢300.º) por gastos mensuales en calzado, que por la edad del niño no es razonable que tal desembolso se realice mensualmente. En lo que al rubro vivienda se refiere debe ser compartido por todos los miembros del grupo familiar (cuatro).

Debe agregarse además, que pueden originarse erogaciones extraordinarias, esto es, aquellos gastos de ocurrencia eventual, como los que se realizan en caso de enfermedad grave y matrícula anual, que deben ser cubiertos por ambos progenitores; y tomando en cuenta la capacidad económica de las partes en el presente caso, el demandado señor \*\*\*\*\* , deberá cubrir el 60% de tales gastos.

Por lo anterior es que estimamos que los gastos del menor \*\*\*\*\* , exceden a sus necesidades, ya que realmente pueden ser menores a lo plasmado en el referido presupuesto, del cual se presentó con posterioridad, otro con una suma más elevada, por lo que se toma como base de este análisis, el primeramente presentado a la Trabajadora Social, fs. 41/42.

**IV.** Sobre la capacidad económica de la señora\*\*\*\*\* , se ha establecido que devenga un salario mensual por la cantidad de 6.500.00 colones y hechas las deducciones de ley, realmente percibe 5, 480.22 (fs. 41 de la pieza principal).

Es evidente que al comparar los ingresos de ambos progenitores, resulta que el demandado obtiene ingresos muy superiores a los que percibe la señora \*\*\*\*\* . En consecuencia, bajo el criterio de proporcionalidad ya mencionado, el señor \*\*\*\*\* , debe contribuir para los gastos de vida de su hijo en un porcentaje mayor del que le correspondería a la expresada madre, sin que ello implique que deba cubrir el cien por ciento de tales gastos, ya que de conformidad a lo establecido en la ley, también debe hacerlo la mencionada madre, quien de alguna manera cuenta con la capacidad y condiciones económicas para hacerlo.

En atención a lo antes apuntado es que consideramos procedente una disminución en la cuota alimenticia establecida a cargo del demandado; por tanto, ésta debe ser fijada en DOS MIL SETECIENTOS COLONES (¢2,700.º) mensuales, o su equivalente en dólares; cantidad que estimamos puede aportar con toda solvencia el obligado señor \*\*\*\*\* , sin que afecte sus obligaciones familiares. Además, ello garantiza cubrir la mayor parte de las necesidades del



niño \*\*\*\*\*, pues la madre deberá completar los gastos de su manutención. Complemento que definitivamente es menor a la pensión fijada al padre, en atención a los fundamentos mencionados *ut supra*.

En el establecimiento de las cuotas alimenticias, también se debe tomar en cuenta que los alimentos se entienden como los gastos de sostenimiento del alimentario, los cuales pueden moderarse, disminuyéndolos, cuando los que se pretenden se estimen muy elevados; valorando –desde luego- las circunstancias particulares del alimentario, ya que tales prestaciones tienen el objetivo principal de satisfacer las necesidades del alimentario expresamente determinadas en la ley.

Por otra parte, debe señalarse que las sentencias pronunciadas en procesos de alimentos, no producen cosa juzgada, pues la obligación alimenticia es circunstancial y variable, razón por la que las cuotas establecidas pueden ser modificadas –aumentándolas o disminuyéndolas- por medio del proceso correspondiente, cuando varíen las circunstancias fácticas que sirvieron de base para la decisión; situación que validamente puede presentarse en casos como en el *sub lite*.

V. En el punto relativo a la indemnización por daño moral establecida por la *a quo*, a favor del niño \*\*\*\*\*, la norma sustantiva establece el pago de una indemnización cuando fuere declarada la paternidad. En efecto, de conformidad al artículo 150 inc. 2° C. F., la madre y el hijo tendrán derecho a reclamar del padre una indemnización por los daños morales y materiales, en el supuesto de que la paternidad sea declarada en un proceso, después de haberse producido las pruebas correspondientes.

Evidentemente, lo anterior no ha ocurrido en la especie o al menos con los elementos probatorios que obran en el proceso, no se ha establecido que haya existido una declaratoria judicial de paternidad; lo que se ha mencionado en la demanda es que en el Tribunal se produjo, en audiencia especial, un reconocimiento voluntario de paternidad por parte del señor \*\*\*\*\*. Así lo expresa la Jueza *a quo* en los párrafos tercero y cuatro del considerando tercero de la sentencia recurrida (fs.79).

No consta entonces que el reconocimiento se haya producido en proceso o en diligencia, ni las circunstancias en que éste se produjo, para acceder a la indemnización por daño moral, solamente consta en la certificación de la partida de nacimiento de fs. 4, que el reconocimiento se asentó el veintinueve de mayo de dos mil uno.

Sin embargo, la Jueza *a quo* fundamenta su decisorio en el hecho de que el demandado, "... no obstante haber aceptado su paternidad" no ha asumido su rol de padre, no se comunica ni vela por el menor. Agrega que: "**se ha violentado su derecho a que mantenga relaciones afectivas y tratos personales, crecer junto a su padre, que lo proteja, que le favorezca el normal desarrollo de su personalidad...**" Al respecto, Sin desconocer que lo afirmado es valedero, esta Cámara considera que tales hechos no encajan en el supuesto previsto en el Art. 150 C. F.; ya que como se ha indicado, dicha disposición se refiere al caso en que la paternidad, se haya establecido judicialmente; lo que da lugar al pago de una

indemnización por el daño moral y material causado por la negativa de reconocer voluntariamente al hijo, pues tal acción, calificada como antijurídica (por la omisión de un deber jurídico), es la que da derecho al reclamo de la indemnización, omisión que provoca una afección en los sentimientos de la persona, y que impide al hijo situarse en el emplazamiento familiar que le corresponde.

De ahí que, al no darse el encuadramiento de los hechos con la hipótesis prevista en la norma sustantiva, no procede la condena al pago de una indemnización, pues el demandado ha reconocido voluntariamente a su hijo, ya que si bien es cierto, que el emplazamiento de la paternidad pudo tener lugar en una diligencia tramitada en sede judicial, no deja por ello de ser un reconocimiento; y es así como lo considera la ley, conforme lo dispuesto en el Art. 142 numeral sexto, en relación con el Art. 146 C. F.; y el Art. 143 L. Pr. F. – que se refieren al Reconocimiento Provocado- disposición en la que no se establece indemnización, al padre reconociente, no obstante haber sido citado al tribunal para tal efecto, ya que no constituye un verdadero proceso, sin cerrar la posibilidad de que en el caso de que no fuese reconocido podría prosperar el reclamo del Daño moral y material ocasionado.

Por ello consideramos procedente revocar en este punto la sentencia impugnada, pues al no existir una declaratoria Judicial de paternidad, no ha lugar a la condena de tal indemnización.

Por tanto de conformidad a lo expuesto y con base en los Art. 133, 135, 143, 150, 247, 248, 250, 254, 264 y 351 C. F.; 3, 7, 156, 160 y 218 L. Pr. F.; 417, 428 C. Pr. C. a nombre de la República de El Salvador, esta Cámara **FALLA:** I) Modifícase la sentencia impugnada en el punto relativo a la cuantía de los Alimentos, así: Fíjase la cantidad de DOS MIL SETECIENTOS COLONES( ¢2,700.ºº), o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América, en concepto de cuota alimenticia que el señor \*\*\*\*\*, aportara a favor de su menor hijo \*\*\*\*\*, la cual hará efectiva en la forma ordenada en la sentencia recurrida. Los gastos extraordinarios, serán cubiertos por ambos progenitores debiendo aportar el sesenta por ciento de tales gastos, el señor \*\*\*\*\*. Asimismo se ordena al señor \*\*\*\*\*, que en el mes de diciembre de cada año, deberá aportar en adición a la cuota de alimentos, el equivalente a un treinta por ciento de la prima que recibirá en concepto de aguinaldo, de conformidad al Decreto Legislativo N° 140, de fecha seis de noviembre de mil novecientos noventa y siete; II) Revócase por no estar arreglado a derecho, el punto de la sentencia impugnada que establece indemnización por daños morales a favor del niño \*\*\*\*\*. Devuélvase los autos originales al Tribunal remitente con certificación de esta Sentencia. Notifíquese. **PRONUNCIADA POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN DOCTOR JOSÉ ARCADIO SÁNCHEZ VALENCIA Y LICDA. RHINA ELIZABETH RAMOS GONZÁLEZ.**