

Título: Filiación e inmutabilidad relativa de la cosa juzgada. Colisión y ponderación de derechos fundamentales implicados

Autor: Allende, Ezequiel E.

Publicado en: RDF 2019-II, 38

Cita: TR LALEY AR/DOC/1134/2019

(\*)

#### I. Palabras preliminares

El presente artículo tiene como fin comentar un reciente fallo emitido por la sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirma la sentencia de primera instancia donde la jueza resuelve declarar la nulidad de una sentencia dictada en 1999 que denegaba la pretensión de filiación intentada por el actor por encontrar indicios y vicios que la hacían injusta. Se aborda la autoridad de la cosa juzgada, el principio de proporcionalidad y el derecho a la identidad, además de las cuestiones procesales de relieve.

#### II. Plataforma fáctica

En el fallo bajo análisis, al actor pretende la nulidad de la sentencia firme mediante la cual le fue denegada la reclamación de filiación que hubiera intentado el Sr. G., R. M. contra V., C. C. en las actuaciones en que fueran partes iniciadas en el año 1996 y a cuya resolución se arribó en 1999. Subsidiariamente, solicita el emplazamiento filial de quien sería su padre biológico.

#### III. Los hechos y antecedentes del caso

Muchas son las irregularidades que surgen de la compulsión de las actuaciones "G., R. M. c. V., C. C. s/ filiación", entre las cuales se destacan la dilación y falta de control en la extracción de muestras de material genético del demandado, la imposibilidad de acreditar la cadena de custodia de las muestras tomadas por parte del Cuerpo Médico Forense (en adelante CMF), la falta de respuesta a ciertos puntos de pericia propuestos, la remisión de copias de los análisis practicados en lugar de sus originales, las diferencias entre esas copias remitidas en un primer término y sus correspondientes "originales", la falta de firmas originales en las pericias adjuntadas a la causa y la reticencia del CMF a brindar explicaciones solicitadas por el actor.

Sin perjuicio de las particularidades detalladas, por cuestiones procesales, la prueba ofrecida por el actor (confesional, testimonial, informativa, pericial caligráfica) fue proveída en primer término, pero finalmente dicho auto fue revocado, por lo que la única prueba en que se basó la sentencia denegatoria de filiación fue el informe remitido por PRICAI que establecía que V., C. C. no era el padre biológico del actor.

La sentencia no fue apelada por ninguna de las partes y quedó firme, pasando por autoridad de cosa juzgada.

Años después, en 2009, tras ser denunciada por irregularidades y manipulación de pericias y muestras de ADN y por haber invocado un título de médica endocrinóloga especializada en la materia que no tenía, la vicedecana del CMF fue suspendida, siendo finalmente desafectada de sus funciones en 2011.

Al enterarse de esta situación, y advirtiendo que fue la misma profesional que hubiera intervenido en las actuaciones sobre filiación, el actor promueve la nulidad de acto jurídico contra V., C. C., basándose en estos hechos sobrevinientes y desconocidos por él al momento del dictado de la sentencia en las actuaciones sobre filiación. Además de querellar penalmente al demandado, a la (entonces) vicedecana y al director del CMF y a su exletrado, quienes fueron sobreseídos por prescripción.

#### IV. La resolución de primera instancia

Considerando la existencia de indicios suficientes que ponen de manifiesto vicios de la voluntad en el proceso y la restricción a la defensa del actor contraria a la oficiosidad probatoria que el ordenamiento vigente al momento de fallar imponía a las actuaciones sobre filiación, la jueza a quo decidió hacer lugar a la demanda y dejar sin efecto la sentencia dictada en las actuaciones "G., R. M. c. V., C. C. s/ filiación", postergando el tratamiento de la pretensión de reconocimiento de filiación planteada subsidiariamente para una vez que se encuentre firme tal decisión. Resolución que fue apelada tanto por el actor como por el demandado.

#### V. Argumentos del actor

Ataca la resolución por cuanto considera que la alzada debe resolver su pretensión de reconocimiento filial por haberla formulado oportunamente y producido la prueba pertinente, fundando su apelación en los términos del art. 278, Cód. Proc. Civ. y Com.

#### VI. Argumentos del demandado

Fundó su apelación en el principio de seguridad jurídica que sustenta la cosa juzgada, argumentando que se trataba de un ataque a los presupuestos básicos del orden jurídico por no haberse agotado las vías de

impugnación ordinarias dentro del proceso cuya sentencia se pide de nulidad, haciendo hincapié en el sobreseimiento por prescripción de las acciones penales que hubiera promovido el actor contra él, las autoridades del CMF y su ex abogado. Además de sostener que el objeto de las actuaciones debiera limitarse a la declaración de nulidad y que la reclamación de filiación requiere un nuevo proceso con todas las garantías y condiciones que eso significa, donde pueda ejercer con amplitud su derecho de defensa.

#### VII. La decisión de la sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil

Como resultado de un minucioso análisis de la plataforma fáctica de las actuaciones y compartiendo los criterios que esgrimiera la jueza a quo, la alzada confirma el fallo en su totalidad, dejando sin efecto la sentencia dictada en autos "G., R. M. c. V., C. C. s/ filiación" y sosteniendo el diferimiento del tratamiento de la pretensión de reclamación de filiación extramatrimonial para una vez firme la decisión sobre la nulidad, pero en el marco de las mismas actuaciones.

#### VIII. La autoridad de cosa juzgada y su revisabilidad

Distintos y numerosos son los intentos de la doctrina por definir la autoridad de cosa juzgada. Una de las más reconocidas definiciones es la propuesta por Bidart Campos, quien sostiene que "significa que las decisiones judiciales firmes resultan intangibles no pudiendo ser modificadas por otras ni desconocidas por las leyes, o actos estatales o privados" (1). Aún más difícil de definir es el concepto de filiación, situado en un contexto de constantes modificaciones producto de los avances de la tecnología y la biomedicina y la dinámica propia de las relaciones humanas. Así, cualquier definición que, por completa que sea, intentemos darle, no podrá ser más que una aproximación de carácter transitorio, cuya utilidad el día de mañana se verá condicionada por las aristas mencionadas.

Ahora bien, cuando en un proceso de filiación cuya sentencia pasó por autoridad de cosa juzgada nos encontramos con indicios que pongan de manifiesto que no fueron cumplidas las garantías del debido proceso y donde se descubren hechos posteriores o no conocidos por el actor durante el pleito que tornan manifiestamente injusta la decisión, nos enfrentamos a una colisión de derechos y principios que resulta difícil de abordar. Así es que el derecho a la identidad, el derecho a la verdad, el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de acceso a la justicia se ven vulnerados frente al principio de seguridad jurídica que propone la inmutabilidad de la cosa juzgada.

La cosa juzgada encuentra su fundamento en razones de oportunidad y consideraciones de utilidad social que hacen poner un término al debate judicial y tratar la sentencia como ley irrevocable para el caso concreto. En rigor, la inmutabilidad de los decisorios judiciales no constituye una exigencia jurídica, sino política, Couture diría que "no es de razón natural, sino de exigencia práctica" (2). Son valoraciones de seguridad, orden y poder, más que de estricta justicia, las que aconsejan su mantenimiento en los ordenamientos legales. Sin embargo, como la certeza en sí misma no asegura una verdadera paz social, es menester que esa certeza no sea conseguida de un modo cualquiera, de allí que Chiovenda (3) admitiera la posibilidad de impugnación de la cosa juzgada con fundamento —precisamente— en que su autoridad no es absoluta y necesaria, sino establecida por consideraciones de utilidad y oportunidad, de manera que estas mismas consideraciones pueden a veces aconsejar su sacrificio, para evitar el desorden y el mayor daño que se derivaría de la conservación de una sentencia intolerablemente injusta (4).

Se ha señalado que la revisabilidad de la cosa juzgada írrita tiene raigambre constitucional y, consecuentemente, se deriva del propio paradigma constitucional argentino. El principio preambular de "afianzar la justicia" es uno de sus pilares. Si entendemos que la sentencia es el mayor y más importante instrumento de la administración de justicia, ¿cuál sería el sentido de atenerse a una resolución viciada de nulidad por el solo hecho de haber pasado por autoridad de cosa juzgada? Nos encontraríamos ante un menoscabo al derecho de fondo, un exceso ritual manifiesto y una injusticia que tenemos la capacidad de evitar.

La fuerza normativa de la legalidad constitucional, como único orden público indisponible de un sistema jurídico, implica que nadie —ni los particulares, ni los órganos de poder— pueden hacer prevalecer una voluntad contraria a la regla de reconocimiento constitucional (5).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación receptó el concepto de inmutabilidad relativa de la cosa juzgada al establecer que, si bien la autoridad de la cosa juzgada es uno de los pilares fundamentales en que se asienta la seguridad jurídica, "la misma supone la existencia de un juicio regular, fallado libremente por los jueces, en tanto no puede convertirse en inmutable una decisión que derive de un proceso no dotado de ciertas elementales garantías de justicia" (6), pues "la institución de la cosa juzgada, como todas las instituciones legales, debe organizarse sobre bases compatibles con los derechos y garantías constitucionales" (7).

Esta discusión abordada por la doctrina y la jurisprudencia ha encontrado una solución que resulta simple de

entender en palabras de la Dra. Famá, quien propone que "el principio de inmutabilidad de la cosa juzgada debe ceder frente a la máxima preambular de 'afianzar la justicia', traducida en el caso concreto en el respeto del derecho a la identidad y el derecho a la verdad. En el marco de un Estado constitucional de derecho, una sentencia emanada de un órgano de poder que por el transcurso del tiempo y el surgimiento de pruebas certeras vulnera estos derechos fundamentales, aunque formalmente reúna las características inherentes a la cosa juzgada, se transforma sustancialmente en una intervención desproporcionada en la satisfacción de tales derechos que la convierte en una efectiva vulneración inconstitucional" (8).

En este orden de ideas, queda claro que la cosa juzgada es una noción de naturaleza meramente procesal, no un concepto de fondo, que, acreditados los extremos que pongan de manifiesto que se está ante una sentencia viciada de nulidad, su autoridad no es absoluta sino que puede ser revisada con el fin de evitar los efectos intolerables e injustos propios de su ejecución y que los presupuestos que le dan fundamento (economía procesal, necesidad de evitar sentencias contradictorias sobre un mismo conflicto y el principios de seguridad jurídica) deben ceder ante el pleno ejercicio de otros valores y principios y derechos amparados constitucionalmente.

En la práctica, al afianzarse estos criterios, siempre resulta admisible deducir la pretensión de revisión de la cosa juzgada, por encontrarse esta íntimamente vinculada a las garantías constitucionales.

Ahora bien, aclarado esto, resulta de necesidad establecer los parámetros y condiciones que deben concurrir para que la pretensión de nulidad de sentencia firme prospere. Considero que el presupuesto fundamental es que los vicios alegados y los indicios a los que refiera el actor en su pretensión deben ser una total novedad respecto del proceso anterior cuya resolución se intenta atacar y que el desconocimiento de esos hechos entonces ignorados no sea imputable a quien pretende anular la sentencia firme. El Dr. Peyrano señala que para que prospere la pretensión de nulidad de sentencia firme deben acreditarse los siguientes extremos: "a) debe mediar una sentencia de mérito pasada en autoridad de cosa juzgada; b) su dictado debe haber obedecido a la interferencia de un "entuerto", entendido esto último como cualquier circunstancia (objetiva o subjetiva, dolosa o fortuita) que haya incidido para que aquella no reflejara la verdadera voluntad del ordenamiento; c) debe invocarse, como en toda nulidad, un perjuicio; d) el perjuicio que se invoque debe tener relación de causalidad adecuada con la cosa juzgada que se pretende revisar y e) conforme los lineamientos básicos en materia de preclusión, el nulidicente debe haber agotado los remedios legales dentro del proceso cuya sentencia pide anular" (9).

#### IX. Principio de proporcionalidad

Aunque de manera sintética, puesto que abordarla en detalle nos llevaría a límites que exceden de la intención y condiciones de este trabajo, agotada la cuestión de la pretensión de nulidad de sentencia firme y hablando de derechos de igual jerarquía, no podemos establecer objetiva y generalmente que uno tenga más importancia que otro, sino que nos vemos ante la necesidad de recurrir a algún mecanismo determinado para dirimir la cuestión en el caso concreto. Aquí cobra vital importancia la aplicación del principio de proporcionalidad, que propone estructurar un procedimiento de interpretación para determinar el contenido particular y los alcances de los derechos fundamentales.

Robert Alexy explica que "interpretar los derechos fundamentales de acuerdo con el principio de proporcionalidad es tratar a estos como requisitos de optimización, es decir, como principios y no simplemente como reglas. Los principios como requisitos de optimización son normas que requieren que algo se realice con la mayor amplitud posible dentro de las posibilidades fácticas y jurídicas" (10).

En virtud de este principio de proporcionalidad y frente a la colisión de derechos que se presenta en las cuestiones de familia, sobre todo en las atinentes a la filiación, es de vital importancia el correcto desempeño y cumplimiento de la tarea jurisdiccional por parte de los administradores de justicia, quienes en definitiva serán los que ponderen los derechos fundamentales que colisionen en el caso concreto y determinen la jerarquía axiológica basada en un juicio de valor que tendrá validez en el particular. De esa manera se podrá lograr una correcta protección y garantía de los derechos fundamentales.

#### X. El derecho a la identidad

Interpretando que la identidad es la circunstancia de ser una persona en concreto y no otra, determinada por un conjunto de rasgos o características que la diferencian de otras, sería errático omitir la importancia que reviste en los procesos sobre filiación el derecho a la identidad, que se compone del derecho a conocer la verdad biológica, a conocer los orígenes y a obtener un emplazamiento filial.

Nuestra jurisprudencia constitucional ha hecho alusión al derecho a conocer los orígenes en varios precedentes. A modo de ejemplo, puede recordarse el voto en disidencia del Dr. Petracchi como integrante de la

CS en el célebre caso "Muller", de fecha 13/11/1990 (11), donde se afirma que entre los derechos implícitos consagrados por el art. 33 de nuestra Carta Magna "debe —sin duda— incluirse el derecho de toda persona a conocer su identidad de origen. En efecto, poder conocer su propia génesis, su procedencia, es aspiración connatural del ser humano, que incluyendo lo biológico, lo trasciende. Tender a encontrar las raíces que den razón del presente a la luz de un pasado que —aprehendido— permita reencontrar una historia única e irrepetible (tanto individual como grupal), es movimiento esencial, de dinámica particularmente intensa en las etapas de la vida en las cuales la personalidad se consolida y estructura" (12).

Y no es solo el interés particular el que entra en juego en estas cuestiones, sino también el interés social y, por ende, el orden público se encuentra involucrado en las cuestiones que tienen como fin conocer los orígenes.

Cada persona humana, cada uno de nosotros, precisamente por ser persona, tiene como "lo suyo" un origen personal. Bajo este sentido, nuestra primera identidad es la filiación. Por ser personas, somos hijos de unos padres. Ser "hijo" y ser "padres" no es un nexo meramente biológico. La biología no tiene capacidad de dar todo su significado a las nociones de filiación y paternidad. En rigor, entre los seres vivientes no humanos no hay padres e hijos. En la paternidad y en la filiación hay un vínculo entre personas, las de los padres con las de los hijos, a propósito de la generación humana, que contiene un sustancial significado personal. Ser hijo es tener un origen personal y tenerlo como origen propio y justo. Es así como el derecho de todo ser humano a conocer sus orígenes responde al interés superior de todo hombre a saber lo que fue antes que él, qué lo funda. El conocer el origen personal no implica necesariamente la mutación del vínculo filiatorio, la relación paterno o materno filial se construye a diario, el vínculo biológico no agota esta relación. Lo importante aquí es el derecho a conocer, el derecho a saber la propia génesis, para poder así desarrollarse en plenitud (13).

#### XI. El diferimiento de la pretensión de filiación para una vez firme la nulidad

El art. 278 del Cód. Proc. Civ. y Com. establece que "el tribunal podrá decidir sobre los puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera pedido aclaratoria, siempre que se solicitare el respectivo pronunciamiento al expresar agravios", en referencia a las omisiones de la sentencia de primera instancia.

Ese fue el sustento del actor al apelar la sentencia que hacía lugar a su pretensión de nulidad de la sentencia y difería el tratamiento del emplazamiento filial para una vez firme tal resolución.

Ahora bien, el mentado artículo dice que el tribunal puede, no que debe, expedirse al respecto y siempre que haya puntos que hubieran sido omitidos en la sentencia, extremo fáctico que no se acredita en este caso, sino que la jueza a quo, luego de abordar el tema por considerar de importancia las garantías del debido proceso, decidió diferir su tratamiento, sin haber omitido expedirse al respecto. Recordemos que tal accionar se encuentra amparado dentro del principio de discrecionalidad del juez a la hora de resolver.

Por su parte, el demandado sostiene en su argumentación que el proceso que tiene como objeto la declaración de nulidad de la sentencia no puede dar lugar a la reclamación de filiación subsidiaria, viendo agotado su fin una vez resuelta la cuestión de la nulidad. Pero bien sabemos que desde el punto de vista meramente procesal eso es erróneo. El art. 87, Cód. Proc. Civ. y Com., establece que "antes de la notificación de la demanda el actor podrá acumular todas las acciones que tuviere contra una misma parte, siempre que 1. no sean contrarias entre sí, de modo que por la elección de una quede excluida la otra; 2. correspondan a la competencia del mismo juez; 3. puedan sustanciarse por los mismos trámites".

En el caso bajo análisis, va de suyo que el actor no podría pretender la acción de emplazamiento filial sin antes obtener una sentencia favorable a su pretensión de nulidad de sentencia del proceso sobre filiación donde se hubiera encontrado vencido en el año 1999 contra la misma persona, quien sería su padre biológico. Así es como tanto los argumentos del actor como los del demandado resultan insuficientes para cambiar la decisión de la sentencia de primera instancia.

Con respecto a la acumulación de acciones en los procesos que tiene como objeto la nulidad de una sentencia firme, cabe señalar que la gran mayoría de las veces el interés del actor no queda satisfecho con la sola revocación de la resolución pasada por autoridad de cosa juzgada, sino que, tras ese primer logro, de trascender, se intentará una nueva pretensión. Es decir, la pretensión de nulidad en muchas ocasiones es la vía preparatoria para poder acceder a una nueva pretensión sobre el fondo de la misma cuestión.

#### XII. La revisión de la cosa juzgada y el debido proceso

El proceso debe ser un proceso idóneo para el ejercicio de los derechos: lo suficientemente ágil como para no agotar el desaliento del actor y lo suficientemente seguro como para no angustiar por restricción al demandado... El debido proceso adjetivo exige que nadie pueda ser privado judicial o administrativamente de sus derechos fundamentales sin que se cumplan ciertos procedimientos establecidos por ley, y no por una ley

cualquiera sino por una ley que dé al individuo la posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada (14).

Basándonos en estos términos del debido proceso, resulta imposible no referir a la injusticia de la que sería víctima cualquier persona que necesitara recurrir una sentencia que se encuentre firme, pero en la que, si bien se ha arribado a una resolución de efectiva ejecución, no se ha cumplido con todos los presupuestos del debido proceso.

Couture estima que la garantía de debido proceso consiste, en último término, en no ser privado de la vida, libertad o propiedad sin la garantía que supone la tramitación de un proceso desenvuelto en la forma que establece la ley y de una ley dotada de todas las garantías del proceso parlamentario (15).

Pensando en eso es que yo me pregunto: ¿siempre que se acrediten los extremos del debido proceso se llega a una sentencia justa? Difícil dar una respuesta afirmativa a esta cuestión.

La realidad fáctica nos indica que muchas veces se arriba a sentencias en procesos donde no se ha cumplido con las garantías necesarias, que muchas veces resultan injustas, pero por no haber sido atacadas en la oportunidad pertinente, difíciles de revertir o declarar nulas. Tal es el caso del fallo bajo análisis, en las actuaciones sobre filiación iniciadas por el actor en 1996 no se ha cumplido con el debido proceso, de hecho son muchos los indicios que ponen esta situación de manifiesto; sin embargo, se dictó sentencia, la cual quedó firme y solo pudo ser atacada más de diez años después por el descubrimiento de hechos sobrevinientes pero que, de no haber llegado a conocimiento del actor, nada se hubiera podido hacer para lograr la nulidad de esa sentencia viciada.

### XIII. Consideraciones finales

Como se observa a través del análisis y surge de la lectura detallada de los fundamentos expuestos por las vocales de la sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, resulta correcto el modo en la que la jueza de primera instancia ha resuelto la cuestión planteada y ajustado a derecho, tanto a nivel procesal como en cuestiones de fondo, que la sala confirmara la sentencia atacada.

Es llamativo que hoy día, con el avance de la tecnología, se sigan suscitando problemas a la hora de probar vínculos filiatorios. Extremo este que no es atribuible a los recursos disponibles para demostrarlos sino a las personas que los administran.

Si tanto nos ocupa el avance de la tecnología a la hora de regular, ¿cómo no sacar provecho de estos avances para llegar a verdades más certeras? Aunque esto nos demande apartarnos quizás en cierta medida del proceso o de las normas que le dan cauce. Hay que mancomunar esfuerzos y donde a la hora de regular encontramos piedras en el camino, a la hora de resolver vamos a encontrar recursos.

Siguiendo la teoría del derecho como regulación de las conductas en interferencia intersubjetiva, haciendo foco en el ilimitado avance y la complejidad de las relaciones humanas, la realidad por la que atraviesa la materia que nos ocupa nos obliga a intentar regular de la manera más completa y actualizada posible todo lo atinente a la filiación, a la vez que deja en evidencia que cada caso particular demanda un cambio, adaptación o modificación de la legislación en la materia, sin perder de vista los principios emergentes de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y sus recomendaciones y la jurisprudencia internacional que estos ordenamientos generan, todo esto en un intento de proteger y reconocer la consolidación del respeto a todas las formas de familia, que son, en definitiva, por sus propias condiciones, las que encuentran limitados o cercenados sus derechos fundamentales.

(A) Abogado (UMSA). Alumno de la Carrera de Especialización y Maestría en Derecho de Familia (UBA). Escribiente del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 9. Docente de la Cátedra de Derecho Procesal Civil de titularidad del Dr. Rodríguez Saiach (ayudante A - UBA).

(1) BIDART CAMPOS, Germán, "Tratado elemental del derecho constitucional argentino", Ed. Ediar, Buenos Aires, 2001, p. 358.

(2) COUTURE, Eduardo J., "Fundamentos de derecho procesal civil", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1974, ps. 400-401.

(3) Conf. HITTERS, Juan C., "Revisión de la cosa juzgada", Ed. Platense, La Plata, 1977, p. 127.

(4) CNCiv., sala M, 21/09/2009, "F. de R., N. E. y otros c. GCBA s/ impugnación de acto administrativo".

(5) GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, "La acción de nulidad por cosa juzgada írrita. Aspectos formales y sustanciales", LA LEY 2006-B-808.

(6) CS, 19/02/1971, "C., D. c. P. de B. A.", CS, Fallos: 279:54.

(7) CS, Fallos: 238:18.

(8) FAMÁ, María Victoria, "La filiación. Régimen constitucional, civil y procesal", Ed. AbeledoPerrot, Buenos

Aires, 2009, p. 606.

(9) PEYRANO, Jorge W., "Acción de nulidad de sentencia firme", en PEYRANO, Jorge W. et. al., La impugnación de la sentencia firme, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2006, t. I, ps. 23-24.

(10) ALEXY, Robert, "Ponderación, control de constitucionalidad y representación", LA LEY del 09/10/2008, p. 1.

(11) CS, 13/11/1990, "M., J. s/ denuncia", CS, Fallos: 141:268.

(12) FAMÁ, María Victoria, ob. cit., p. 34.

(13) TORRES SANTOMÉ, Natalia, "La identidad y la filiación", 2008, cita online: AR/DOC/1375/2008.

(14) BOURGUIGNON, Marcelo, "El debido proceso. Garantía constitucional", 2001, cita online: AR/DOC/19716/2001.

(15) COUTURE, Eduardo J., "Estudios de derecho procesal civil", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1978, t. I, p. 51.