



Roj: **SAP M 7581/2014 - ECLI:ES:APM:2014:7581**

Id Cendoj: **28079370092014100203**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **9**

Fecha: **09/05/2014**

Nº de Recurso: **471/2013**

Nº de Resolución: **222/2014**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **JOSE MARIA PEREDA LAREDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Novena

C/ Ferraz, 41 - 28008

Tfno.: 914933935

37007740

N.I.G.: 28.079.00.2-2013/0008134

Recurso de Apelación 471/2013

O. Judicial Origen: Juzgado Mixto nº 06 de Navacarnero

Autos de Procedimiento Ordinario 684/2012

APELANTE: D./Dña. Margarita

PROCURADOR D./Dña. RAFAEL GAMARRA MEGIAS

APELADO: D./Dña. Sebastián

PROCURADOR D./Dña. ANA PRIETO LARA-BARAHONA

SENTENCIA NÚMERO:

RECURSO DE APELACIÓN N° 471/2013

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. JOSE LUIS DURÁN BERROCAL

D. JUAN ÁNGEL MORENO GARCÍA

D. JOSE MARIA PEREDA LAREDO

En Madrid, a nueve de mayo de dos mil catorce.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, los Autos de Juicio Ordinario nº 684/2012, procedentes del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Navacarnero, a los que ha correspondido el Rollo de apelación nº 471/2013, en los que aparecen como partes; de una, como demandante y hoy apelada D. Sebastián , representada por la Procuradora D^a. ANA PRIETO LARA- BARAHONDA; y, de otra, como demandada y hoy apelante D^a **Margarita** , representada por el Procurador D. RAFAEL GAMARRAS MEGIAS; sobre reclamación de daños y perjuicios.

SIENDO MAGISTRADO PONENTE EL ILMO. SR. D. JOSE MARIA PEREDA LAREDO.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO



La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida

Primero .- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Navalcarnero, en fecha veintidós de abril de dos mil trece, se dictó sentencia , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " **Fallo** : Que, estimando parcialmente la demanda presentada por el Procurador de los Tribunales Don Carlos Beltrán Marín, en nombre y representación de DON Sebastián , como parte demandante, frente a DOÑA Margarita , como parte demandada, **debo condenar y condeno** a dicha parte demandada al abono al actor de 4.000 euros, cantidad que devengará el interés legal del dinero a contar desde la fecha de interposición de la demanda; todo ello sin expresa condena en costas a ninguna de las partes."

Segundo .- Notificada la mencionada sentencia por la representación procesal de la parte demandada, previos los trámites legales oportunos, se interpuso recurso de apelación, el cual le fue admitido, y, dándose traslado del mismo a la contraparte, que se opuso a él, elevándose posteriormente las actuaciones a esta superioridad, previo emplazamiento de las partes, ante la que han comparecido en tiempo y forma bajo las expresadas representaciones, substanciándose el recurso por sus trámites legales.

Tercero .- No habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba en esta alzada ni estimando la Sala necesaria la celebración de Vista Pública, se señaló para que tuviera lugar la Deliberación, votación y fallo del presente recurso, la audiencia del día ocho de mayo del año en curso.

Cuarto .- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero .- Se aceptan los Fundamentos de Derecho de la sentencia apelada.

Segundo.- D. Sebastián interpuso demanda contra D^a Margarita en ejercicio de acción de responsabilidad extracontractual, alegando sustancialmente que contrajeron matrimonio el 23 de septiembre de 2005; que en septiembre de 2010 D^a Margarita anunció al actor que estaba embarazada, naciendo una niña el NUM000 de 2011; que dicha hija, pese a haber creído el actor que era hija suya, y como tal la inscribió en el Registro Civil, era fruto de una relación extramatrimonial de su esposa; con fecha 1 de marzo de 2012 D^a Margarita interpuso demanda de divorcio contencioso; el actor ejerció acción de impugnación de su filiación paterna, demostrándose que la niña era hija de D. Jeronimo , con quien D^a Margarita mantenía una relación desde el año 2008.

La sentencia de instancia consideró probada la actuación dolosa de la demandada al engañar a su esposo haciéndole creer que la niña era hija suya, lo que ha causado al demandante daños morales, por lo que estimó en parte la demanda y condenó a la demandada a indemnizar al actor en la cantidad de 4.000 euros. Dicha sentencia ha sido apelada por la demandada.

Tercero .- La sentencia de instancia estimó parcialmente la demanda y condenó a la demandada D^a Margarita a indemnizar al demandante D. Sebastián en la cantidad de 4.000 euros por los daños morales causados debido a su actuación dolosa al engañar a quien entonces era su marido respecto de la filiación de la hija nacida el día NUM000 de 2011, estando vigente el matrimonio y sin existir separación de hecho entre los cónyuges; hizo creer al actor que la hija suya, cuando la realidad es que era fruto de una relación extramatrimonial mantenida por la demandada, quien ha reconocido que mantenía dicha relación con D. Jeronimo desde el año 2008.

El recurso combate la valoración probatoria realizada por la juzgadora de instancia y en cuanto a la realidad de los daños que se dicen sufridos por el actor. Respecto de la valoración de la prueba, la tesis que mantiene la demandada apelante es que los litigantes, que contrajeron matrimonio en el año 2005, estaban separados de hecho desde el año 2008, si bien mantenían la convivencia por razones económicas, hacer frente al pago del préstamo hipotecario de su vivienda; por ello, sostiene que el demandante D. Sebastián sabía que ella tenía una relación extramatrimonial y que la hija no era suya.

Del examen de las pruebas que obran en autos se desprende que la juzgadora de instancia ha valorado correctamente el material probatorio. No hay prueba de que los entonces cónyuges estuvieran separados de hecho ni de que el actor conociese la relación extramatrimonial de su esposa. Los correos electrónicos intercambiados entre ambos en agosto y septiembre de 2010 (documentos 15 y 16 de la demanda), período en el que se sitúa la concepción de la hija, son significativos en cuanto revelan la normalidad aparente de la relación entre ambos, por los términos en que se dirigen el uno al otro ("churri") y la afectividad y cercanía que muestran, lo que sería impropio y fuera de toda lógica si el marido conociera la relación extramatrimonial de su mujer y existiera la separación de hecho que esta sostiene. En este último caso, ni siquiera se justificaría

que se comunicasen por correos electrónicos para, en definitiva, no decirse nada relevante, sino simplemente para estar en contacto, comportamiento propio de una normal relación matrimonial, no de un matrimonio roto y en abierta crisis.

En idéntico sentido (la creencia del actor en la normalidad de su relación matrimonial y el desconocimiento de la relación extramatrimonial de su esposa) cabe interpretar otros datos, como que la madre del actor regale un coche o carrito de bebé para la niña que esperaba su nuera, que el marido acompañe a la mujer en el momento del parto, haga fotos en esos días y que inscriba el marido a la recién nacida en el Registro Civil como hija suya. Coherentemente con ello, cuando descubre la realidad presenta D. Sebastián demanda sobre impugnación de su filiación paterna, de acuerdo con la prueba biológica de paternidad que le descartaba como padre de la recién nacida (documento nº 10 de la demanda), declarando la sentencia de 4 de mayo de 2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Navalcarnero que la niña es hija de D. Jeronimo (documento 11 de la demanda).

Frente a todo ello, nulo valor tienen las fotografías a que alude la apelante, en las que aparece junto con D. Jeronimo supuestamente en diversos sitios y desde el año 2008 (extremos estos dos que por razones obvias no pueden probar simples fotografías, ni el lugar ni la fecha), fotos que solo alcanzarían a indicar la realidad de la relación extramatrimonial, nunca el conocimiento de la misma por el marido. Esta conclusión es también aplicable al testimonio de un compañero de trabajo de D^a Margarita, pues que la haya visto en distintos sitios con D. Jeronimo no equivale a que el marido de ella conociese esa relación.

Por todo ello, ha de desestimarse el motivo, al carecer de todo sustento probatorio la versión que mantiene la apelante, resultando por el contrario acreditado que su marido desconocía la relación extramatrimonial de su esposa y que no era el padre de la niña que ella tuvo en mayo de 2011.

Cuarto .- En lo que se refiere a la realidad o no del daño moral causado al actor, se alega en el recurso que el actor apelado no ha sufrido daño alguno, que conoció y consintió todo lo ocurrido, sin que el informe pericial pruebe la causa del estado de depresión, estado inexistente según las fotografías del actor a que se alude, que demostrarían su perfecto estado anímico.

En contra de lo que sostiene la apelante, el informe pericial psicológico acompañado a la demanda muestra que el actor padece un "trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo", y si bien se cuida de precisar que no se puede establecer en psicología la relación causa-efecto, apunta que "es muy probable" que los síntomas que presenta no hubieran aparecido si D. Sebastián no hubiese sufrido los hechos objeto del informe y sobre los que versa este proceso.

En todo caso, aun prescindiendo del mencionado informe pericial, es notorio que hechos como los descritos en la demanda implican de por sí un padecimiento moral para quien los sufre, que ve cómo la paternidad en la que creía es inexistente, lo que conlleva la existencia de una infidelidad de su esposa y la destrucción de su matrimonio, de modo que la actuación de la demandada al engañar a su marido consciente y premeditadamente sobre la paternidad de la hija que tuvo en mayo de 2011 ha causado al que era su marido daños morales que merecen ser indemnizados.

Así lo admite el Tribunal Supremo. La STS, Civil, de 13 de Abril del 2012, Recurso: 934/2009, declara:

"la Jurisprudencia de esta Sala admite que el daño moral se identifica con las consecuencias no patrimoniales representadas por el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual que en algunas personas pueden producir ciertas conductas, actividades e incluso resultados, con independencia de la naturaleza, patrimonial o no, del bien, derecho o interés que ha sido infringido, y se indemniza junto al daño patrimonial, bien mediante la aplicación de reglas específicas, como la del artículo 1591 del Código Civil, bien mediante las generales de responsabilidad contractual o extracontractual de los artículos 1101 y 1902 del mismo texto legal (SSTS 16 de noviembre de 1986: trastorno y angustia ocasionada a una familia que se vio obligada a abandonar la casa; de 10 de noviembre de 2005: pérdida de las vacaciones estivales; de 22 de noviembre de 200 : abandono de vivienda por obras defectuosas graves, entre otras)."

"La doctrina y la jurisprudencia (SS TS 22-9-2004 y 10-3-2009) admiten su existencia, si bien con cautela para evitar reclamaciones injustificadas o amparadas en incumplimiento de escaso calado."

"Es cierto que el daño moral no produce una pérdida económica de carácter material, ni una disminución del patrimonio, ni se identifica con el lucro cesante, aunque puede derivar de un daño patrimonial pero puede significar malestar, zozobra, desasosiego, indignación, perturbación, ansiedad, preocupación susceptible de generar desestabilización e inquietud, inestabilidad emocional personal y/o familiar, del ciudadano/a medio, etc., disfunciones que pueden tener una compensación económica."

"Como declaran las sentencias de esta Sala de 17 de Febrero del 2005, rec. 3467/1998, y de 28 de marzo de 2005, rec. 4185 de 1998, debe valorarse la entidad del daño, el sufrimiento de las víctimas y la cantidad reclamada."



En el caso presente es indudable que la demandada ha causado con su comportamiento el daño moral sufrido por el actor al hacer creer a este en su paternidad, sabiendo que no era así; que la realidad de dicho daño es incuestionable; y, en cuanto a la cuantificación de la indemnización, ningún argumento específico aporta la recurrente, lo que impone mantener la condena en los términos pronunciados en la instancia, desestimando el recurso.

Quinto .- Procede imponer a la apelante las costas causadas por su recurso (artículos 398.1 y 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS:

Desestimamos el recurso de apelación presentado por D^a Margarita contra la sentencia dictada con fecha veintidós de abril de dos mil trece por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Navacarnero , acordando:

1º. Confirmar íntegramente dicha sentencia.

2º. Condenar a la parte apelante al pago de las costas causadas por su recurso, con pérdida del depósito constituido para recurrir de conformidad con el punto 9º de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación literal al rollo de Sala del que dimana, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Haciéndose saber que contra esta sentencia cabe recurso de casación conforme al artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , a interponer ante este Tribunal dentro del plazo de veinte días.

PUBLICACIÓN.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.