

EXCMA. CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL

HONORARIOS DEL ABOGADO-EJECUCIÓN DE HONORARIOS-JUICIO EJECUTIVO: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

Teniendo en consideración que el art. 497 -inc. 3º- del C.P.C.C. dispone que para el cobro de los honorarios regulados en concepto de costas debe aplicarse el procedimiento de ejecución de sentencia, corresponde merituar la labor profesional del letrado interviniente a la luz de lo normado por el art. 38 de la Ley N° 512/85, el que prescribe que en el proceso de ejecución de sentencia, “...*la regulación de los honorarios se practicará aplicando la mitad de la escala del art. 9...*”. En el caso de marras, se trata de un proceso de ejecución de honorarios en un juicio ejecutivo y, por tanto, también resulta de aplicación el art. 36 del mismo cuerpo legal (cfr. Fallos de Cámara Nros.: 13.246/08 y 13.536/09, entre otros).

En alusión a la manifestación del apelante de que no se ha tenido en cuenta el art. 10 de la Ley 512, es menester dejar aclarado que la suma de ocho (8) “Jus”, se aplica a la labor profesional en “toda la instancia” y comprensiva de “todas las etapas del juicio” en el proceso principal, lo que, va de suyo, no es el caso en análisis (cfr. Fallo de Cámara Nro.: 16.094/12).

Causa: “Ferrero, Paulina c/Caballero, José Ramón s/ejecutivo (incidente de ejecución de honorarios)” -Fallo N° 16.154/13- de fecha 07/02/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-FACULTAD DE LOS JUECES-IMPULSO DE OFICIO-OBLIGACIÓN DE LAS PARTES-IMPULSO PROCESAL: ALCANCES; EFECTOS

Si bien la ley confiere a los jueces diversas facultades para la dirección de las causas ello no significa de ningún modo que si no disponen las medidas que a juicio de las partes pueden corresponder, éstas, se encuentran eximidas de la carga de impulsar el juicio. De allí que la falta de actividad del órgano jurisdiccional no excusa ni exonera de la participación directa de los litigantes en el impulso del proceso, de conformidad con la vigencia ineludible del principio dispositivo (cfr. Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos Procesales”, T. IV-A, pág. 108 y Fallos Nros.: 10.380/05, 10.828/05, 11.044/06, de este Tribunal). Abonado ello por la doctrina, que también entiende que el impulso de oficio no excluye la carga de las partes de instar el proceso, de ahí que deba ser compatibilizado con la declaración de oficio de la caducidad (conf. “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación concordado con los códigos provinciales”, Dirección Elena I. Highton - Beatriz A. Areán, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2004, T. 1, pág. 567; conf. Fallos Nros.: 11.149/07 - 10.931/06 de esta Alzada).

Causa: “Servín, Jorgelina c/E.D.E.F.O.R. S.A. s/Sumarísimo” -Fallo N° 16.166/13- de fecha 18/02/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-CÓMPUTO DE LOS PLAZOS PROCESALES: RÉGIMEN JURÍDICO

El plazo de caducidad se computa a partir del día siguiente de la última actuación impulsora, porque se aplica la regla del art. 27 del Cód. Civil, que sienta el principio que los plazos serán completos. Por lo tanto, corre desde la hora 0 del día siguiente del último acto que permite que el proceso avance y con arreglo al art. 25 del mismo código, fenece también a la hora 0 del mismo día del mes siguiente, o del que corresponda al término de la caducidad. Además debe tenerse en cuenta que el plazo establecido por cada inciso (1º al 4º del art. 310) se toma contando los días inhábiles, a diferencia del temperamento general que en plazos y términos procesales contabilizan, únicamente los días hábiles, a excepción de aquellos que se inhabiliten expresamente, o se trate de las ferias judiciales de verano e invierno (Gozaini, Osvaldo Alfredo, “CPCC de la Nación”, t. II, La Ley, págs. 152 y 153; cfr. Fallo Nº 13.334/08 - registro de esta Cámara- dictado in re “Peter Daniel c/Driussi Juan Luis y/u otros s/Ordinario”).

Causa: “Servín, Jorgelina c/E.D.E.F.O.R. S.A. s/Sumarísimo” -Fallo Nº 16.166/13- de fecha 18/02/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

ACCIÓN DE AMPARO-OBRA SOCIAL-PACIENTE DIABÉTICO-TIRAS REACTIVAS: PROCEDENCIA

Si bien el organismo de salud tiene el derecho y el deber de controlar y auditar tanto las prescripciones otorgadas por los profesionales de la salud, como la entrega de medicamentos e insumos de conformidad a los procedimientos establecidos; en el caso para variar la situación de suministro de insumos de tiras reactivas, ya consolidada de acuerdo a los antecedentes médicos y ajustada a la normativa aplicable, debió mediar acto expreso y motivado en tal sentido, lo que no se constata en autos.

Tal omisión queda fuera del marco legal de las especiales normas tuitivas para el paciente diabético y habilitan la procedencia del amparo.

Causa: “Ramírez, Rosa Claudia c/Instituto de Asistencia Social para Empleados Públicos de la Provincia de Formosa (I.A.S.E.P.) s/juicio de amparo (Ley 749)” -Fallo Nº 16.176/13- de fecha 21/02/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

PRUEBA-CARGA DE LA PRUEBA-PRINCIPIO DISPOSITIVO-PARTES DEL PROCESO: ALCANCES

El principio dispositivo ritual pone en cabeza de los litigantes la carga de probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso; y así, cada parte soporta la carga de la prueba de la existencia de todos los presupuestos -aún los negativos- de las normas sin cuya aplicación no puede tener éxito su pretensión procesal. En función de síntesis, puede decirse que quien propone una pretensión en juicio debe probar los hechos que la sustentan, y quien por su parte opone una excepción o una defensa, debe demostrar los

hechos de que resultan. En otros términos: quien pretende, ha de acreditar el hecho o los hechos constitutivos, y quien excepciona, el hecho o hechos extintivos, así como la condición o condiciones impeditivas del hecho constitutivo. Aún cuando la carga de la prueba pueda recaer generalmente sobre la actora, no es dudoso que una y otra parte tienen que alegar los mayores y mejores elementos probatorios de que dispongan para que se haga luz sobre la verdad de los hechos controvertidos. No queda eximida la demandada de probar los dichos o hechos articulados en el responde, así como de arrimar aquellos elementos demostrativos de la improcedencia de los reclamos del actor (conf. fallos citados por Morello-Sosa-Berizonce en “Cód. Proc. en lo Civ. y Com. de la Prov. de Bs. As. y la Nación Comentados y Anotados”, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, T. V-A, págs. 172/173). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Vallejos, Marcelino y otra c/Eliás Automotores S.R.L. y otro s/daños y perjuicios (ordinario)” -Fallo N° 16.183/13- de fecha 25/02/13; voto de los Dres. Telma Carlota Bentancur, Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas.

PRUEBA TESTIMONIAL-VALORACIÓN DE LA PRUEBA-BUENA FE: ALCANCES; EFECTOS

Debe tenerse presente que la buena fe se presume en todos los ámbitos del Derecho, y ese principio es extensivo para apreciar el valor de la declaración del testigo cuya imparcialidad es puesta en duda (CNCiv., sala A, 27-06-94, “G.M.M.A. c/M.M.N.”, LL online), a lo que se agrega que en la apreciación de la prueba testifical el magistrado goza amplia facultad, y que la aceptación del dicho de un testigo requiere menor análisis y fundamentos que los necesarios para desecharlo, lo que ocurre porque, en definitiva, el juez está apoyado en la evidencia común de que los testigos no mienten, tanto por existir una sanción legal para la mentira cuanto porque el método de interrogatorio judicial cumplido por el juez y por las partes pondría en principio de resalto la mendacidad en que hubiere incurrido el testigo o su falta de comprensión de los hechos (conf. Roland Arazi, “La prueba en el proceso civil”, Rubinzal-Culzoni, Tercera edición actualizada, pág. 266).

Por ende, en autos no están acreditadas las circunstancias que disminuyen la fuerza de la declaración de los testigos citados, surgiendo -contrariamente a lo afirmado- suficientes pruebas que acreditan la intervención de Edefor S.A. en las tareas de conexión eléctrica en el predio, siendo sabido que no se exige más de un testigo para probar un hecho, ya que reiteradamente se decidió que no debe descalificarse al testigo único o singular, por esa sola circunstancia sus dichos no quedan privados de eficacia probatoria (CNCiv., Sala L, 18-09-2006, “Zapata, Eduardo c/Cristoff y otro”, LL online). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Torres, María Magdalena y en rep. hijo menor c/Sub. Sec. de Deportes de la Pcia. y/u otros y/o q. res. resp. s/ordinario” -Fallo N° 16.185/13- de fecha 25/02/13; voto de los Dres. Telma Carlota Bentancur, Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas.

**DAÑO MORAL-INDEMNIZACIÓN POR MUERTE-CONCUBINATO-
LEGITIMACIÓN PROCESAL-ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-:
RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; REQUISITOS**

Casi sin resquicios se interpreta que el art. 1078 del C.C. al legitimar por daño moral a los herederos forzosos, circunscribe el elenco de personas autorizadas para ejercer una acción por daño moral si la víctima inmediata fallece; en su virtud, el concubino o concubina están privados de titularidad resarcitoria. El sistema normativo es inequívoco: únicamente los herederos forzosos pueden accionar por daño moral, el cual, además, se presume. El dispositivo no autoriza otras pretensiones, aunque se demuestre contundentemente un desequilibrio existencial, por lo cual, salvo pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad del art. 1078 sería improcedente receptar la pretensión de un concubino a partir del silencio de la demandada, al no cuestionar su legitimación, siendo necesario que el interesado plantee el tema constitucional (conf. Matilde Zabala de González, “Tratado de daños a las personas. Daño moral por muerte”, Astrea, Buenos Aires, 2010, pág. 466). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Torres, María Magdalena y en rep. hijo menor c/Sub. Sec. de Deportes de la Pcia. y/u otros y/o q. res. resp. s/ordinario” -Fallo N° 16.185/13- de fecha 25/02/13; voto de los Dres. Telma Carlota Bentancur, Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas.

**DAÑO EXTRAPATRIMONIAL-MENOR DE EDAD-MONTO DE LA CONDENA:
ALCANCES**

El daño extrapatrimonial que se provoca a un niño a quien se obliga a crecer sin padre es inmenso, cualquiera sea la edad de la criatura (ya que no se comparte el criterio de que cuando no hay discernimiento no hay daño), máxime que cuando más se necesita al padre es en la más tierna infancia (conf. Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A, 18 marzo 2009, MJ-JU-M-45052-AR/MJJ45052/MJJ45052), y a menor edad se acentúa la necesidad y dependencia respecto de los progenitores.

Lo expuesto ha sido valorado desde tiempo atrás por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de reconocer la legitimidad de indemnizaciones superiores a favor de los más pequeños, por la privación de alguien destinado a educar y asistir en el desarrollo personal (conf. Zavala de González, “Tratado de daños a las personas. Daño moral por muerte”, Astrea, Bs. As., 2010, págs. 358 y 360), lo que lleva a estimar que la suma fijada resulta insuficiente, por lo cual, realizando un repaso de los antecedentes citados por la A-quo, entiendo que la suma otorgada debe elevarse, ya que el valor de la cuantía debe evaluarse al tiempo de la condena. Por tanto, ponderando las circunstancias concretas del caso, de que es normalmente superior el daño experimentado por el niño de corta edad, entiendo procedente fijarlo en la cantidad de pesos ciento setenta mil (\$170.000), en virtud de que el daño moral tampoco tiene por objeto satisfacer un enriquecimiento patrimonial, sino resarcir los padecimientos del agraviado (conf. C.N.Civ., Sala I, 21/12/99, “Díaz de Vivar, Elisa M. c. Neustadt, Bernardo y otros”, La Ley, 2000-A-305). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Torres, María Magdalena y en rep. hijo menor c/Sub. Sec. de Deportes de la Pcia. y/u otros y/o q. res. resp. s/ordinario” -Fallo N° 16.185/13- de fecha 25/02/13; voto

de los Dres. Telma Carlota Bentancur, Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas.

**CUESTIÓN PREJUDICIAL-PROCESO CIVIL-PROCESO PENAL:
REQUISITOS; RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA**

El Art. 1.101 del Código Civil, que prescribe que *“Si la acción criminal hubiere precedido a la acción civil, o fuere intentada pendiente ésta, no habrá condenación en el juicio civil antes de la condenación del acusado en el juicio criminal...”*.

La especialidad de la norma mencionada, establece como principio la dependencia del proceso civil en relación con el criminal. Para su aplicación, resulta necesario que ambas acciones reconozcan su origen en el mismo hecho, porque si surgieran de hechos diferentes la sentencia dictada en lo penal no tendría -en principio- influencia alguna sobre el juicio civil.

Para que proceda la suspensión a que hace referencia la norma, es menester que tanto el proceso penal como la acción civil reconozca una misma causa, es decir, que el mismo hecho que motive la acusación penal, sea el que origina la pretensión a ser dilucidada en sede civil. Tal es el fundamento de la prioridad que se asigna al proceso penal, que en el caso se aprecia, existiendo por un lado, una acción penal en curso, y por otro, que tanto la acción civil como la penal reconocen un mismo hecho generador: el accidente de tránsito. Toda vez que el proceso penal pendiente, tiene como uno de sus principales antecedentes fácticos el que se debate, precisamente, en sede civil, la decisión de la juez de grado de suspender el dictado de la sentencia hasta tanto recaiga resolución definitiva en sede penal, se encuentra ajustada a derecho. Esta solución se impone por cuanto en un sistema como el nuestro la jurisdicción civil se halla subordinada a la penal en todo lo concerniente al hecho principal que constituye el delito.

Causa: “Ibarra, Fernando Rodolfo c/Cardozo, Ricardo Bernabé y/u otros s/ordinario” -Fallo N° 16.190/13- de fecha 25/02/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN: CONCEPTO; EFECTOS; ALCANCES

Dentro de nuestra estructura procesal el principio de preclusión tiene plena vigencia, y consiste en el agotamiento de la facultad procesal de lo que resultaría, en el caso, el carácter firme de una resolución sobre la que no puede volverse ni modificarse dentro del proceso, ya que los principios del derecho procesal son tan respetables y dignos de protección como los emanados de resoluciones que deciden cuestiones de fondo, por lo que hay que reconocer que debido al acatamiento del principio de preclusión en el proceso, queda impedida toda reapertura de asuntos definitivamente concluidos. *“La preclusión produce el mismo efecto que la cosa juzgada, aunque limitadamente en el marco del proceso respecto a las resoluciones interlocutorias firmes que tienen el mismo límite objeto de aquella y son susceptibles de adquirir tal calidad las cuestiones implícitamente resueltas en uno y otro sentido, siempre que configuren el antecedente de una decisión expresa”* (J.A., 1983-III-Síntesis). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez Weisensee, Bienvenida Bella Luz c/Wuest, Nilson Oreste s/ordinario” -Fallo N° 16.191/13- de fecha 25/02/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea

Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

RECURSO DE APELACIÓN-EXPRESIÓN DE AGRAVIOS: OBJETO; EFECTOS

Es dable resaltar que no cualquier agravio viabiliza la respuesta jurisdiccional de la Alzada. El procedimiento de apelación, es un medio de impugnación que permite al justiciable llevar a conocimiento de un tribunal superior la resolución que estima injusta, para que la modifique o revoque y no consiste en una mera discrepancia con los argumentos expuestos por la juez de primera instancia o en la introducción de nuevas cuestiones o argumentos no expuestos en la oportunidad procesal oportuna. Por ello es que en la instancia de Apelación no pueden admitirse la deducción de nuevas pretensiones en la expresión de agravios, dado que la Alzada no puede apartarse de los términos de la relación procesal (Tessone Alberto J. “El recurso de apelación y los capítulos no propuestos al inferior”, J.A. 1985-IV-828). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez Weisensee, Bienvenida Bella Luz c/Wuest, Nilson Oreste s/ordinario” -Fallo N° 16.191/13- de fecha 25/02/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

RECURSO DE APELACIÓN-EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-PRINCIPIO DE CONGRUENCIA: ALCANCES; EFECTOS

El principio de congruencia exige a la Alzada prestar especialísima atención a dos estadios procedimentales, cuales son el de la traba de la litis y el de interposición y fundamentación del recurso de apelación, pues sus potestades decisorias sufren una doble restricción: la que resulta de la relación procesal y la que el apelante voluntariamente imponga a través del escrito de interposición del recurso y de la pieza que contenga los agravios. No se puede revisar algo que no está impugnado, pero tampoco podrá resolver cuestiones novedosas o sorprendidas, introducidas por primera vez en la instancia de la apelación. De allí se sigue que el fallo de la Cámara de Apelaciones adolecerá del vicio descalificador de incongruencia cuando concede más o algo distinto de lo peticionado en la expresión de agravios, o cuando el pronunciamiento, pese a respetar cuantitativa y cualitativamente el objeto de este acto procesal, comporte un exceso respecto de la pretensión u oposición formuladas oportunamente (*ne eat iudex ultra partium* o *extra petita partium*); igualmente, en el ámbito de la causa, si el ad quem echa mano de una situación fáctica excluida, expresa o tácitamente por el apelante, o no invocada como título de la pretensión u oposición al momento de la traba de la relación procesal (conf. Juan José Azpelicueta - Alberto Tessone “La Alzada. Poderes y Deberes”. Librería Editorial Platense S.R.L. Buenos Aires, 1993, págs. 162/164). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez Weisensee, Bienvenida Bella Luz c/Wuest, Nilson Oreste s/ordinario” -Fallo N° 16.191/13- de fecha 25/02/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACCIDENTE DE TRÁNSITO-PRIORIDAD DE PASO-REGLAS DE TRÁNSITO-INTERPRETACIÓN DOCTRINARIA: ALCANCES; EFECTOS

Con respecto a la prioridad de paso se tiene dicho que la presunción iuris tantum de culpa de quien lo hacía por la izquierda podrá destruirse por indicios claros como ser: velocidad excesiva, antirreglamentaria o maniobra muy abrupta por quien arriba desde la derecha (Félix A. Trigo Represas-Marcelo Lopez Mesa “Tratado de la Responsabilidad Civil”, Ed. La Ley t. III, pág. 791).

Si bien la ley 24.449 y la normativa local establecen la prioridad con carácter absoluto para el que circula por la derecha, -y en tal presunción funda también la defensa el accionado- sabido es que tal cuestión ha originado importantes discusiones tanto en doctrina como en jurisprudencia, traída a colación por Jorge Mosset Iturraspe, en “Derecho de Tránsito”, con cita de Félix A. Trigo Represas y Compagnucci de Caso. En tal sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación adhiere a la tesis del carácter no absoluto de la prioridad de paso, en numerosos casos, entre ellos en Montiglia Eduardo y otra c/Emilio Cañete e Intemec SA y otros (325:2825), señaló que *“la prioridad de paso no tiene carácter absoluto y solo juega cuando ambos vehículos se presentan en forma simultánea o casi simultánea (v. doctrina de Fallos: 310:2804; 320:2971, entre otros); que no se puede invocar si el conductor que no gozaba de ella estaba más adelante, porque ya había entrado en la bocacalle (v. doctrina de Fallos 306:1988); y que tal prioridad no excluye la observancia de la prudencia compatible con la seguridad de la circulación (v. doctrina de Fallos 297:210)”* (del dictamen del Procurador que la Corte hace suyo, al ordenar el dictado de una nueva sentencia). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Maidana, María Josefina c/Aguirre, Gustavo s/ordinario” -Fallo N° 16.287/13- de fecha 04/04/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ACCIDENTE DE TRÁNSITO-PRIORIDAD DE PASO-VELOCIDAD EXCESIVA: RÉGIMEN JURÍDICO; IMPROCEDENCIA

No resulta invocable la prioridad de paso, cuando el beneficiario de la regla lleva una velocidad excesiva, la presunción de culpa de quien viola la obligación de ceder el paso cede ante la velocidad excesiva del vehículo con vía preferente. Un tercer límite proviene de principios y normas generales: *“la prioridad de paso y el derecho que ella le confiere de pasar primero debe ser ejercido regularmente, como todos los derechos a tenor del art. 1071 del Código Civil...”* (Fallo 13.224/2008 de esta Alzada). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Maidana, María Josefina c/Aguirre Gustavo s/ordinario” -Fallo N° 16.287/13- de fecha 04/04/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ACCIDENTE DE TRÁNSITO-PRINCIPIO DE CONFIABILIDAD-CONDUCTOR PROFESIONAL-CONDUCTOR ALCOHOLIZADO: ALCANCES

Aún quien conduce dentro de los límites de velocidad permitidos deberá adoptar las precauciones necesarias, habida cuenta que no puede ampararse en el principio de confiabilidad quien no ha puesto debida diligencia de acuerdo a las circunstancias de

modo, tiempo y lugar, máxime tratándose de chofer profesional, quien no sólo no disminuyó la velocidad en zona de cruce de rutas, sino que se encontraba alcoholizado (art. 902 del Código Civil), circunstancias que fueron determinantes en la producción del accidente. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Ojeda, Santiago por sí y en representación de sus hijos menores c/Gonzalez Rolón Emiliano; Flecha Apuril; Benito Antonio y/o Aseguradora 'San Cristóbal' s/daños y perjuicios (sumario)” -Fallo Nº 16.288/13- de fecha 04/04/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ACCIDENTE DE TRÁNSITO-EJECUCIÓN DE SENTENCIA-RESPONSABILIDAD CIVIL-SEGURO AUTOMOTOR: ALCANCES; EFECTOS

Con respecto al límite cuantitativo, se ha resuelto que -como lo señala el mismo apelante- que debe hacerse valer al efectuarse el pago o en la etapa de ejecución de la sentencia (Fallo 8695/2004), señalándose que la ejecutabilidad de la sentencia lo será “*en la medida del seguro*”, es decir, en la medida económica, que estará dada por la suma máxima contratada para cubrir el riesgo de la responsabilidad civil. Así, si la condena es inferior o igual a esa suma máxima, el asegurador debe pagar la totalidad de la condena, incluso las costas; y si la suma asegurada fuere inferior al importe de la condena, el asegurador pagará ese máximo asegurado, más la parte proporcional de costas (arts. 110 y 111 L.S.). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Ojeda, Santiago por sí y en representación de sus hijos menores c/Gonzalez Rolón Emiliano; Flecha Apuril; Benito Antonio y/o Aseguradora 'San Cristóbal' s/daños y perjuicios (sumario)” -Fallo Nº 16.288/13- de fecha 04/04/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

RECUSACIÓN CON CAUSA-CARÁCTER RESTRICTIVO: ALCANCES; EFECTOS

Cabe señalar el carácter restrictivo con que deben meritarse las causales invocadas, ya que por sobre el interés de los particulares se halla el interés general de preservar la figura del juez natural que hace al fundamento del ejercicio de la función jurisdiccional (cfr. Fallos Nros.: 8290/03, 10.644/05, 13.802/09, entre otros, reg. de Cámara).

Desde esta óptica, se observa que el recusante no trae al incidente prueba alguna de la que se pueda inferir que verdaderamente se configura la causal de recusación invocada. Dados los términos del pertinente libelo, por sí solo no alcanza para arribar al convencimiento de la existencia de la causal prevista en el inc. 10 del art. 17 del C.P.C.C., desde que no surge elemento de juicio que permita inferir que la Magistrada recusada actúa con parcialidad, requisito imprescindible para la viabilidad de la recusación deducida.

Al respecto se ha señalado que “*La causal de recusación prevista en el art. 17, inc. 10, del Código Procesal se configura cuando existe en el juez un estado de apasionamiento adverso hacia la parte manifestado a través de actos directos y externos*” (CNCiv., Sala A, 24/5/93, LL, 1994-D-1; ídem, Sala B, 16/4/97, LL, 1997-F-47; ídem, Sala F, 8/11/96, LL, 1997-B-804, 39.394-S. citado por Elena I. Highton - Beatriz A. Areán, “Código

Procesal Civil y Comercial de la Nación...”, T. 1, pág. 442).

En fin, no está probada la causal, la que debe darse a partir de hechos concretos dirigidos en forma personal y directa al recusante, lo que sella la suerte de la recusación formulada, ya que de otro modo se abre la posibilidad que se subjetivice maliciosa y mendazmente una situación con la intención de apartar al juez natural del proceso (Fallos Nros.: 10.644/05, 14.686/10 entre otros, de este Tribunal).

Causa: “Asseph, Elisa Cristina c/Juarez, Antonio Ernesto s/Acc. de desalojo (desalojo) (Inc. art. 26 del CPCC informe recusación con causa - Juarez, Antonio Ernesto)” -Fallo N° 16.295/13- de fecha 05/04/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

OBLIGACIONES SOLIDARIAS-DERECHO DEL ACREEDOR-PAGO DE LA DEUDA: RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA

En las obligaciones solidarias el acreedor posee el *ius electionis*, el derecho de elegir contra cuál de los deudores solidarios dirigirá su pretensión, así puede requerirla a cualquiera de ellos o a todos, simultánea o sucesivamente. Ello no implica que las prestaciones se sumen, se acumulen o se dividan, en este caso salvo voluntad expresa del acreedor, sino que, por el contrario, subsisten en su identidad y continúan siendo una sola. Se trata de una única e idéntica prestación, se debe el todo, la deuda sólo puede satisfacerse de una vez y la calidad de deudor se ostenta simultáneamente y si la obligación se extingue, se extingue para todos los deudores.

En efecto, el art. 705 del Código Civil claramente dispone que el acreedor puede exigir el pago de la deuda por entero contra todos los deudores solidarios juntamente o contra cualquiera de ellos, puede asimismo exigir la parte que a un solo deudor corresponda y si reclamase el todo contra uno de los deudores y éste resultase insolvente puede reclamarlo contra los demás. Más aún, el art. 717, *in fine*, prevé que si alguno de los deudores resultare insolvente, la pérdida se repartirá entre todos los solventes y el que hubiese hecho el pago.

Causa: “Bay, Hugo Eduardo y otro c/Seró, Juan Rodolfo y/u otros s/Ordinario (Incidente de levantamiento de medida cautelar - Sr. Kalafattich)” -Fallo N° 16.302/13- de fecha 05/04/13; voto de los Dres. María Eugenia García Nardi, Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas.

HONORARIOS DEL ABOGADO-LEVANTAMIENTO DE MEDIDAS CAUTELARES-CITACIÓN DEL ABOGADO: RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA

Es dable recordar que lo normado en el art. 63 de la Ley 512, resulta de aplicación obligatoria previo al levantamiento del embargo peticionado por el co-deudor, tratándose ésta de una garantía que corresponde otorgar a los profesionales cuando surge del expediente que sus honorarios no han sido satisfechos; ello así, pues su finalidad es brindarle la posibilidad de ser oído con el objeto de proteger sus derechos frente a las medidas que puedan disminuir su garantía.

Más aún, determinada jurisprudencia exige, para la aplicación de la normativa en

cuestión (haciendo referencia a la aplicación del art. 55, ley 21.839), que aún no se encuentran regulados los honorarios de los letrados por su intervención en el pleito, pues, entienden que de encontrarse estos regulados el profesional dispone de otros medios a fin de resguardar su derecho a ser retribuido por las tareas realizadas (CNCiv, Sala B, “R. de C. T. c/C., C. M.”, 9/3/1995; cit. Nilda B. Fernández-Ángel L. Capo en obra “Honorarios de Abogados y Peritos”, ed. David Grinberg, Libros Jurídicos, pág. 356).

Causa: “Bay, Hugo Eduardo y otro c/Seró, Juan Rodolfo y/u otros s/ordinario (Inc. de opos. lev. emb. art. 63 Ley 512/85)” -Fallo Nº 16.303/13- de fecha 05/04/13; voto de los Dres. María Eugenia García Nardi, Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas.

DAÑO MORAL-NOTICIA INEXACTA-INDEMNIZACIÓN: PROCEDENCIA

El hecho de haber estado sindicado públicamente como moroso, como se dijo, causa un daño moral que surge in re ipsa y, por ende, corresponde su cuantificación por parte del juez de grado. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Alliana, Mario c/Plan Rombo SA p/fines determinados s/ordinario” -Fallo Nº 16.307/13- de fecha 11/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

DAÑO MORAL-CÓMPUTO DE INTERESES-PLENARIO SAMUDIO: ALCANCES

En principio, y conforme lo señala la Juez a-quo, los intereses corren *desde la fecha en que el daño se produce*, esto es desde la fecha en que los gastos fueron desembolsados, conforme también lo decidieran las Cámaras Civiles en el **plenario Samudio** y lo recepta la mayoría de la doctrina nacional (Samudio de Martínez c. Transporte Doscientos Sesenta S.A. s/Daños y perjuicios, del 20 de abril del 2009). El único límite que impone el plenario mencionado es que el cómputo de intereses por el periodo anterior a la sentencia no importe una *grave y trascendente* alteración del significado económico de la condena que pueda llevar a pensar que ha habido enriquecimiento indebido (punto 4, última parte, del plenario). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Alliana, Mario c/Plan Rombo SA p/fines determinados s/ordinario” -Fallo Nº 16.307/13- de fecha 11/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

DAÑO MORAL-MONTO DE LA CONDENA-CRITERIO DEL S.T.J.-CÓMPUTO DE LOS INTERESES: ALCANCES; EFECTOS

El S.T.J. ha sentado el criterio de que cuando el juez a-quo ha fijado los daños de conformidad a lo dispuesto por el art. 165 del C.P.C.C., éstos deben ser calculados, *en lo posible*, desde la fecha de la sentencia de la primera instancia (Fallo Nº 2583/06, reg. del Excmo. Superior Tribunal de Justicia en autos “López Teófilo c/Empresa Tirol y/u otra s/ordinario”). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Alliana, Mario c/Plan Rombo SA p/fines determinados s/ordinario” -Fallo Nº 16.307/13- de fecha 11/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

HONORARIOS DEL ABOGADO-CADUCIDAD DE INSTANCIA-CRITERIO DEL TRIBUNAL: ALCANCES

De acuerdo al criterio doctrinario y jurisprudencial predominante, adoptado por este Tribunal en anteriores pronunciamientos (Fallos Nros. 9052/04, 10.089/05, 11.238/06, 13.017/08, entre otros), cuando el pleito concluye por caducidad de instancia, los honorarios deben fijarse sobre el monto reclamado.

Causa: “Duarte, Miguel Angel c/Quintana, Sergio Francisco s/juicio ordinario” -Fallo N° 16.309/13- de fecha 11/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

COSTAS-EXENCIÓN DE COSTAS AL VENCIDO: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITOS; IMPROCEDENCIA

No estando acreditados los hechos constitutivos invocados por la actora en su escrito de demanda, no cabe ninguna condena a indemnizar, dado que no está probado el hecho humano, la conducta o el obrar del agente contraria al ordenamiento jurídico, que es un presupuesto de la responsabilidad.

Probar la acción que causó el detrimento, o la situación que causó el daño material y moral reclamados, incumbía a la parte actora, por lo cual, no habiéndose rebatido eficazmente los argumentos esgrimidos por la juez apelada para fundamentar el pronunciamiento cuestionado, sólo cabe su confirmación, dado que el agravio sobre las costas impuestas tampoco puede prosperar en razón de que para eximir total o parcialmente de costas al litigante vencido, no basta la complejidad de la cuestión ni la razón probable para litigar, cuando no median circunstancias objetivas y fundadas que demuestren la injusticia de aplicar el principio del art. 68 del Cód. Procesal (CNCiv., Sala H, 18/7/01, LL, 200-A-543), extremo que no se advierte en el caso. Se ha dicho que para que proceda la exención de costas al vencido, la razón probable para litigar debe estar avalada por elementos objetivos de apreciación, ya que quien somete una cuestión a la justicia es porque obviamente cree tener la razón de su parte, no eximiéndolo ello de pagar los gastos del contrario si el resultado de la incidencia le es desfavorable (CNCom., Sala A, 30/8/000, LL, 2000-F. 984). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Carabajal Zapiola, María Lucrecia c/O’Higgins Liberato s/ordinario” -Fallo N° 16.315/13- de fecha 15/04/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

JUICIO EJECUTIVO-EXCEPCIÓN DE PAGO-COMPROBANTE DE PAGO-ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA: REQUISITOS

La articulación de la excepción de pago total o parcial está sujeta a un requisito de admisibilidad: el pago debe ser documentado y el instrumento respectivo debe emanar del acreedor o su legítimo representante. Además, tiene que constar en él una clara e inequívoca imputación al crédito que se ejecuta. No siempre se extiende un recibo completo que lleve todas las indicaciones necesarias para su eficacia, como el lugar y

fecha de otorgamiento, el nombre completo del acreedor, la suma pagada, la causa del pago debidamente identificada, el concepto, es decir, si se trata de un pago parcial, total o por el saldo pendiente y la imputación. Ahora bien, aún cuando el pago, como acto jurídico extintivo, puede en principio acreditarse por cualquiera de los medios legales admisibles, ello no basta cuando se opone la excepción de pago en un juicio ejecutivo, en razón de su limitado ámbito cognoscitivo y la consiguiente restricción probatoria tendiente a demostrar la veracidad de afirmaciones en el sentido de que el pago realizado corresponde a la deuda que se ejecuta.

Causa: “Mendez, Perla Johanna c/Vera, Horacio Oscar s/ejecutivo” -Fallo N° 16.316/13- de fecha 15/04/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

MODALIZACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA-DESESTIMACIÓN DE LA PROPUESTA-CONDUCTA DE LA PARTE: RÉGIMEN JURÍDICO; IMPROCEDENCIA

En orden al agravio propuesto por la desestimación de la propuesta de modalización no puede soslayarse que sin perjuicio de haberse propuesto por la actora la apertura del incidente de modalización, lo cual admite expresamente la ley 1373, resulta relevante considerar al momento de decidir sobre la procedencia de la flexibilización del pago de la condena, cual ha sido la conducta del obligado en la etapa de ejecución de sentencia. Resulta ostensible, como bien lo señala la Juez a-quo, que han transcurrido cinco años desde la sentencia condenatoria, sin que se haya demostrado voluntad de pago alguna, siendo ésta una variable esencial al momento de evaluar la procedencia del pago modalizado, así lo ha entendido el Excmo. Superior Tribunal de Justicia in re “González, Federico c/Municipalidad de Ing. Juarez s/Contencioso Administrativo” -Fallo N° 6249/2002.

Causa: “Cabeza, Dominga c/Moreira, Miguel Angel y/u otros s/daños y perjuicios -Inc. de ejecución de sentencia -Inc. de Modalización Ley Prov. Nro. 1373 (Cabeza Dominga)” -Fallo N° 16.317/13- de fecha 15/04/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

MODALIZACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA-DESESTIMACIÓN DE LA PROPUESTA-IGUALDAD DE LAS PARTES EN EL PROCESO: ALCANCES; EFECTOS

La expresión de voluntad no se reduce a la mera manifestación (de oferta) sino que debe ser demostrada inequívocamente, máxime cuando -como en el caso de autos- ha transcurrido en exceso el tiempo desde que la manda judicial ordenara el pago, sin que se verifique el mismo; por lo que acceder a flexibilizar el cumplimiento de la sentencia en esta oportunidad, comprometería la eficacia misma del servicio de justicia, quebrando la igualdad de las partes en el proceso. Todas ellas razones suficientes que llevan a desestimar los agravios vertidos.

Causa: “Cabeza, Dominga c/Moreira, Miguel Angel y/u otros s/daños y perjuicios -Inc. de ejecución de sentencia -Inc. de Modalización Ley Prov. Nro. 1373 (Cabeza

Dominga)” -Fallo N° 16.317/13- de fecha 15/04/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ACCIÓN DE AMPARO-AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITOS; PROCEDENCIA

Este Tribunal (Fallo N° 16.090/12), en cuanto la aplicación de la tutela consagrada en el art. 43 de la C.N. a partir de la reforma de 1994 permite que la acción proceda contra todo acto que lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, no solamente derechos y garantías constitucionales sino también aquellos protegidos por un tratado o una ley, por lo que, ante una afectación ilegal y arbitraria de un derecho expresamente tutelado por la ley, resultaría suficiente para admitir la vía, dado que la falta de agotamiento de la vía administrativa no puede prevalecer sobre el cumplimiento de los recaudos que habilitan la vía del amparo, los cuales desde ya adelante, se encuentran plenamente acreditados.

Causa: “Lezcano, María Magdalena c/Policía de la Provincia de Formosa s/juicio de amparo (Ley 749)” -Fallo N° 16.323/13- de fecha 16/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN DE AMPARO-COSTAS DEL PROCESO-IMPOSICIÓN DE COSTAS: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

En cuanto al agravio relativo a la imposición en costas, es preciso señalar que como principio general el Art. 14 de la ley de Amparo de la Provincia N° 749, siguiendo las previsiones del ordenamiento nacional, dispone que “*es el vencido quien debe cargar con las costas*”. Así, se advierte que el criterio general asumido por la norma es objetivo, buscando más sufragar las costas del pleito, que inquirir sobre el ánimo de los litigantes. En ese sentido, la jurisprudencia sostiene que “*En la acción o recurso de amparo en que medió controversia, rigen los principios procesales comunes sobre costas*” (C. Apel. Civ. Com. Rosario, Sala 2, 16/1063 Rep LL, XXVII-444, sum. 249 bis). Consecuentemente, si bien tal criterio puede ser dejado de lado en ciertas ocasiones especiales, las mismas por sus peculiaridades deben ser de tal magnitud que ameriten apartarse del principio general objetivo de la derrota, extremo que no está presente en el caso de autos.

Causa: “Lezcano, María Magdalena c/Policía de la Provincia de Formosa s/juicio de amparo (Ley 749)” -Fallo N° 16.323/13- de fecha 16/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

NOTIFICACIÓN-NULIDAD DE LA NOTIFICACIÓN: REQUISITOS; PROCEDENCIA

La notificación como acto procesal, y en cuanto a su irregularidad, está sometida a los principios generales que rigen las nulidades en el proceso, por lo cual, el que impugna de nulidad un acto de notificación, debe expresar y acreditar la existencia de un perjuicio, ajustándose a las condiciones de ese requisito, y demostrando el interés que persigue en su declaración (conf. Alberto Luis Maurino, “Nulidades procesales”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1995, pág. 110). Al respecto se ha dicho que “*la notificación irregular requiere la existencia de un perjuicio para causar nulidad*” (Cfr. C. Civ. Com. S. Fe, Sala I,

17/06/70, Juris, 44-135).

Causa: “Peralta, Nicasio y Mauri, Marta c/Donnet, Gladys Elvira s/daños y perjuicios (Inc. de ejecución de honor. -Dras. Carriegos-Sena-) (Inc. de nulidad de ejecución de honorarios)” -Fallo N° 16.326/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

NULIDADES PROCESALES-CARÁCTER RELATIVO: REQUISITOS; PROCEDENCIA

Las nulidades procesales son todas de carácter relativo y no deben declararse en el solo interés de la ley; requieren que medie un perjuicio cierto y efectivo que reparar, pues retrogradar el procedimiento sería estéril e inocuo frente a supuestos perjuicios que no se han demostrado. Por ello, la sola mención de haberse imposibilitado de defenderse de la demanda instaurada, o de oponer excepciones, sin siquiera mencionarlas, no importa el cumplimiento de lo normado por el artículo 172 del C.P.C. y C., para la procedencia de la nulidad de los actos procesales (Causa: “Franco, Florencio” -Fallo N° 5379/99-, suscripto por los Dres. B. Diez de Cardona, A. Colman, E. Lotto).

Causa: “Peralta, Nicasio y Mauri, Marta c/Donnet, Gladys Elvira s/daños y perjuicios (Inc. de ejecución de honor. -Dras. Carriegos-Sena-) (Inc. de nulidad de ejecución de honorarios)” -Fallo N° 16.326/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

NULIDADES PROCESALES-PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA-ESTADO DE INDEFENSIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITOS

El principio de trascendencia en materia de nulidades procesales implica que el nulidisciente al promover el incidente debe expresar el perjuicio sufrido y las defensas de que se ha visto privado oponer, que ponga de relieve el interés jurídico lesionado. Ambos recaudos deben ser demostrados, ya que es preciso que la irregularidad haya colocado a la parte en estado de indefensión, pero no teórica, ni abstracta, sino que ha de ser concreta y efectiva. De no hacerse así, cabe presumir que las actuaciones cumplidas no le han ocasionado perjuicio alguno. La apuntada carga procesal no se satisface con la mera invocación genérica de que se ha violado el derecho de defensa en juicio, pues ello no da cumplimiento alguno a la norma del artículo 172 del Código Procesal (Causa: “Sucesores de Ho de Dalmaso, Girazulma y Dalmaso, José Luis” -Fallo 5567/99-: suscripto por los Dres. B. Diez de Cardona, A. Colman, E. Lotto).

Causa: “Peralta, Nicasio y Mauri, Marta c/Donnet, Gladys Elvira s/daños y perjuicios (Inc. de ejecución de honor. -Dras. Carriegos-Sena-) (Inc. de nulidad de ejecución de honorarios)” -Fallo N° 16.326/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

NULIDADES PROCESALES: OBJETO; ALCANCES

No hay nulidad en el solo interés de la ley, desde que las formas procesales no constituyen un fin en sí mismas, sino tan sólo son instrumentos de los que se vale el legislador para asegurar la defensa en juicio de las personas y los derechos (Fallos N°

12.666/08 de este Tribunal).

Causa: “Peralta, Nicasio y Mauri, Marta c/Donnet, Gladys Elvira s/daños y perjuicios (Inc. de ejecución de honor. -Dras. Carriegos-Sena-)(Inc. de nulidad de ejecución de honorarios)” -Fallo N° 16.326/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-TRADICIÓN DEL BIEN-POSESIÓN DEL BIEN-CRITERIO DEL TRIBUNAL: ALCANCES; EFECTOS

El requisito de la tradición o posesión real del bien es en la actualidad absolutamente relativizado en la acción de reivindicación, como se explicará seguidamente.

Así Claudio Kiper, citado en el Fallo N° 12.464/07 en los autos “Quiñonez, Julio Argentino c/Quiñonez de Rivas, Esperanza Angélica s/Reivindicación” nuestra Excma. Cámara de Apelaciones explica: *“quien inicia la acción de reivindicación debe, como primera medida justificar su derecho sobre la cosa objeto de la acción, invocando título de dominio o de alguno de los derechos reales que se ejercen por la posesión (según cual sea la concepción aceptada respecto del ámbito de aplicación de la reivindicatio). Aquí la prueba se regirá por una serie de presunciones que en su contenido serán diferentes de la prueba del derecho real respectivo, por lo cual, en concordancia con los principios que han sido descriptos respecto de la titularidad de la acción, el demandante no necesita demostrar que ha recibido la posesión del inmueble al cual se aplica el título. Si, en cambio, resulta insoslayable la invocación del título por cuanto se exige al reivindicante una mera probabilidad que torne preferible su derecho a la posesión -que emana del título conforme el art. 2468- frente al poseedor actual... El sistema elaborado en torno a los artículos de la prueba por los arts. 2789 y siguientes, en el cual se vuelve ineludible la invocación de título que justifique un mejor derecho a la posesión de la cosa, condice con el principio establecido por el art. 2363: ‘El poseedor no tiene obligación de producir su título a la posesión, sino en el caso de que deba exhibirlo como obligación inherente a la posesión. Él posee porque posee. Es por tal razón que en la medida en que el actor no acredite ab initio su derecho sobre la cosa, el poseedor no podrá ser privado de ello, aún cuando no se demuestre o ni siquiera tenga derecho sobre ella; su posesión le es suficiente para tal fin. Es así también que el reivindicante no le bastará con establecer la falta de derecho a la posesión por parte del demandado, pues ello tampoco prueba que él lo tiene, rigurosamente, deberá justificar su derecho a la posesión y aún más, en el supuesto de que el poseedor actual también acredite tener derecho sobre el bien, sino además, que el suyo es mejor, puesto que in pari causa edictio, possidentes melior est. No cabe duda, pues, de que la carga de la prueba pesa sobre el reivindicante. Pero ésta, se insiste, consiste en la demostración de su derecho a la posesión, lo que se concreta mediante el título’ (Código Civil Comentado, Derechos Reales, T. II, págs. 584 y 585, 2004)”*. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Canesín, Roberto Carlos c/Almirón, Sonia Graciela y otra y/o cualquier ocup. s/ordinario” -Fallo N° 16.328/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

**ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-AUSENCIA DE TRADICIÓN:
PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN**

La ausencia de tradición en nada obsta a la procedencia de la acción de reivindicación. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Canesín, Roberto Carlos c/Almirón, Sonia Graciela y otra y/o cualquier ocup. s/ordinario” -Fallo N° 16.328/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-INACTIVIDAD PROCESAL: CONFIGURACIÓN

La “inactividad procesal”, presupuesto de la perención de instancia, se tipifica no sólo en la abstención de realizar actos procesales, sino también en la ejecución de aquellos que carecen de idoneidad para impulsar el procedimiento (Cfr. Fallo N° 12.050/07 de este Tribunal).

Causa: “Consejo Profesional de la Abogacía de la Pcia. de Fsa -CPA- c/Silva, Norberto s/Acción de ejecución fiscal y apremios” -Fallo N° 16.330/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

**CADUCIDAD DE INSTANCIA-CONSENTIMIENTO DEL SOLICITANTE:
RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

El consentimiento a que se refiere el art. 313, 2° párrafo del ordenamiento procesal, se opera una vez transcurridos los cinco días necesarios para quedar firme la actuación extemporánea o subsanada, por no haberse deducido en tiempo la cuestión pertinente; y que el impulso procesal realizado después del vencimiento del plazo de caducidad de la instancia, no obsta a la posibilidad de la contraria de acusarla, en tanto no medie de su parte consentimiento a dicha actividad tardía (Fallo N° 9684/04).

Causa: “Miguez, Valentina Valeria c/Miragliotta, Silvia Teresa s/ejecutivo” -Fallo N° 16.331/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

INTERDICTO DE RECOBRAR: OBJETO; REQUISITOS; PROCEDENCIA

El interdicto de recobrar es una medida de naturaleza policial, tendiente a prevenir la violencia y a evitar que se haga justicia por mano propia. No es una acción posesoria propiamente dicha, ni una acción real fundada en una presunción de propiedad, sino una acción destinada a restablecer el orden alterado (Elena Highton-Beatriz Areán, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, concordado..., tomo 12, pág. 48). Para la procedencia del interdicto se requiere la posesión actual o tenencia del inmueble por parte de quien lo intenta y que medie un desapoderamiento efectivo de la cosa sobre que recae, resultando ajeno al ámbito del interdicto de recobrar la dilucidación de las relaciones de derecho que puedan vincular a las partes, cuestiones que deben ventilarse ante el juez competente y en la forma que corresponda.

Causa: “Fatecha, Graciela Jorgelina c/Peralta, Miguel s/sumarísimo (Interdicto de recobrar)” -Fallo N° 16.336/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

INTERDICTO DE RECOBRAR: OBJETO; FINALIDAD

El interdicto de recobrar la posesión tiene por objeto recuperar la cosa cuando ella ha sido perdida, es decir, el recupero del “corpus posesorio”. Por lo que, en este tipo de proceso, debe ser objeto de prueba el “hecho en sí de la posesión” del actor y el “despojo con violencia o clandestinidad”, siendo ajeno al debate la propiedad del bien, pues este proceso tiene por finalidad reponer las cosas al estado en que se encontraban, impidiendo que cada uno haga justicia por mano propia, con la consiguiente alteración del orden público.

Causa: “Fatecha, Graciela Jorgelina c/Peralta, Miguel s/sumarísimo (Interdicto de recobrar)” -Fallo N° 16.336/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

JUICIO EJECUTIVO-CHEQUE-PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD: RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA

El art. 40 de la ley 24.452, recepta el principio de solidaridad cambiaria, en virtud del cual se puede accionar contra todos los firmantes del cheque, siempre que los accionados sean anteriores al accionante en la cadena de endosos.

Causa: “Walter, Diana Catalina c/Musso, Joana s/juicio ejecutivo” -Fallo N° 16.342/13- de fecha 18/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

JUICIO EJECUTIVO-EXCEPCIONES EN JUICIO EJECUTIVO-CRITERIO DEL TRIBUNAL: ALCANCES

Esta Alzada se ha pronunciado en el Fallo N° 13.226/08, consignando que atento a la naturaleza del juicio ejecutivo, de limitado ámbito cognoscitivo, que excluye todo aquello que va más allá de lo meramente extrínseco, pudiendo el ejecutado oponer únicamente al progreso del juicio, por vía de excepción, las deficiencias formales del título, la controversia sobre lo sustancial, sobre la legitimidad de la causa quedará reservada para un juicio ordinario en el cual se posibilita un amplio debate. Aplicándose en igual sentido lo relativo a la cuantificación del reclamo que le fuera exigido, por cuanto si considera el monto reclamado por la contraria como “excesivos”, la oportunidad para presentar vía excepción de pago parcial los recibos correspondientes -extremo que no fuere presentado y además ya fuere oportunamente resuelto- por tanto es por la propia naturaleza de este proceso, que se imponen como inconducentes las afirmaciones del recurrente sobre estos extremos, con lo cual, este planteo formulado en esta instancia, deviene evidentemente improcedente.

Causa: “Fernandez Bedoya, María Noemí c/Casado, Nicolás Norberto s/ejecutivo” -Fallo N° 16.343/13- de fecha 22/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

HONORARIOS DEL ABOGADO-REGULACIÓN DE HONORARIOS- PROCESO SUCESORIO: RÉGIMEN JURÍDICO

Si bien la ley arancelaria provincial N° 512, en el art. 58, establece que “*Al cesar la intervención del abogado y a su pedido los jueces y tribunales efectuarán las regulaciones que correspondan de acuerdo a este arancel*”, esta regla que permite efectuar regulaciones provisorias no resulta aplicable en materia sucesoria desde que, de la lectura del art. 25 de la ley 512, claramente se colige que los honorarios se regularán sobre el monto del acervo, el cual, como es sabido, recién resulta determinado una vez realizado el inventario y avalúo de los bienes existentes en la masa.

Causa: “Perez, Mamerto s/Sucesorio” -Fallo N° 16.345/13- de fecha 22/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

HONORARIOS DEL PERITO-REGULACIÓN DE HONORARIOS-FACULTAD DEL JUEZ: PAUTAS; ALCANCES

Este Tribunal tiene dicho que la no existencia de un dispositivo legal que reglamente la determinación de los honorarios de los peritos por la actuación profesional que ellos tengan en los procesos ventilados en el orden provincial, no habilitan al sentenciante a que tales retribuciones sean fijadas mediante la aplicación estricta de otras normas reguladoras de la intervención técnica, en los juicios por parte de otros profesionales -v.gr. Decreto Ley N° 040/75-. Asimismo que, para calcular los honorarios de los peritos, se debe tener en cuenta la naturaleza y monto del pleito, la cuantía de los intereses comprometidos y una adecuada proporción entre la retribución del perito y la de los demás profesionales que intervienen en la causa; todo ello sin dejar de tener una relación razonable entre la retribución que se fija y las tareas efectivamente cumplidas por el perito. En efecto, deben tenerse presente dichas pautas, las que se focalizan en la incidencia de la tarea del experto en la decisión (conf. Fallo N° 12.010/07, de esta Alzada).

Por ello es que, la cuantía de los honorarios de los peritos calígrafos, debe ser establecida por el juzgador, quien tiene amplia discrecionalidad al afecto, siempre teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y extensión de las tareas efectivamente realizadas; como así también la incidencia de las mismas, en la resolución del pleito, la cuantía de los intereses comprometidos y la proporción que deben guardar los honorarios de los peritos con los de los letrados intervinientes.

Causa: “Ayala, José Antonio c/Sucesores de Brakenridge Guillermo s/Ejecutivo” -Fallo N° 16.359/13- de fecha 30/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

REPOSICIÓN IN EXTREMIS-RECURSO EXTRAORDINARIO: IMPROCEDENCIA

Se ataca, por la vía extraordinaria, un decisorio de este Tribunal que desestima el planteo de un recurso de reposición in extremis, por una decisión de neto corte procesal. En

mérito a ello no puede otorgársele al resolutorio impugnado el carácter de sentencia definitiva, teniendo en consideración que no pone fin al proceso, ni impide la prosecución del trámite, por lo que, en el caso de autos, no se da circunstancia excepcional alguna que amerite el apartamiento al principio general.

Es opinión de la CSJN que no procede abrir la vía de excepción a fin de rever decisiones con fundamentos de orden procesal cuyo acierto o error es irrevisable en la instancia extraordinaria (Fallos: Vol. 274-98, Vol. 279-332 y sus citas).

Causa: “Alonso, Roberto s/Rec. de queja en autos: Alonso, Roberto c/Viggiano Carlos Alberto y otros s/ordinario” -Fallo N° 16.362/13- de fecha 30/04/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS : OBJETO; REQUISITOS

La expresión de agravios, si bien no está sujeta a formas sacramentales, no es una simple fórmula carente de sentido sino que constituye una verdadera carga procesal del apelante que, tal como lo dispone el art. 263 del C.P.C.C., debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas: debe destacarse en ella los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen a la sentencia, especificando con exactitud los fundamentos de las objeciones. Lo que se requiere como crítica concreta y razonada del fallo es la exposición de un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna, máxime cuando este último ha sido impecablemente expuesto. La expresión de agravios debe referirse concretamente a los fundamentos que movieron al sentenciante a decidir en la forma en que lo ha hecho, precisando punto por punto los errores u omisiones con relación a las cuestiones de hecho o de derecho en que hubiera incurrido. Lo contrario colocaría al tribunal de segunda instancia en la posibilidad riesgosa de emprender una revisión indiscriminada de la sentencia atacada, apartándose de sus funciones de revisión y control. Es pertinente asimismo puntualizar que, aún cuando se admita un criterio amplio para juzgar la suficiencia de una expresión de agravios, corresponde declarar desierto el recurso de apelación cuando se limita a aseveraciones genéricas y dogmáticas que no refutan los razonamientos en que se apoya la sentencia, pues tal amplitud de criterio no puede ser llevada al extremo tal que signifique apartarse del art. 263 del Cód. Procesal (conf. Fallos Nros. 9872/2005 y 14835/2011, entre otros de este Tribunal). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Benítez, Venancio c/Rodríguez, Osvaldo Raúl y/u otro s/ordinario - Acción autónoma de nulidad de los autos caratulados: 'Canela S.R.L. c/Benítez, Venancio s/ejecutivo Expte n° 587/2'” -Fallo N° 16.371/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

PLANILLA DE LIQUIDACIÓN-TASA DE INTERÉS-REVISIÓN DE INTERESES: PROCEDENCIA

Teniendo en cuenta que la aprobación de la planilla de liquidación no causa estado, pues se hace “en cuanto hubiere lugar en derecho”, no cabe argumentar sobre la preclusión del derecho que le asiste a la parte a rever los intereses correspondientes al periodo en el cual

se ha visto privado de su acreencia, dejándolo al descubierto de las variaciones que produce la fluctuación económica en el transcurso del tiempo; pues los jueces tienen el deber de otorgar primacía a la verdad jurídica objetiva.

Por otra parte, cabe tener en cuenta que la tasa de interés no es constante y su aplicación en este sentido lleva a situaciones injustas, que en algunos casos resulta ser excesivas, previendo la doctrina de innumerables fallos de esta Cámara y de las instancias inferiores la morigeración de las tasas aplicables; como así en otros casos cuando la tasa resulta deficiente; los jueces deben rever la cuestión determinando el interés aplicable manteniendo la intangibilidad del crédito durante el tiempo que dure el proceso judicial garantizando una justa retribución al acreedor.

Ante determinada situación, como se configura en el caso de autos en donde han transcurrido tantos años desde que se puso fin al litigio dictado sentencia de trance y remate, sin que el deudor haya satisfecho el crédito pese a la existencia de condena firme por lo que corresponde revisar los intereses por variación de las circunstancias económicas del país.

Causa: “Heinzen, Jorge Ricardo c/Cerdán, Hugo Alberto y Diaz, Carlos Eugenio s/ejecutivo” -Fallo N° 16.386/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

NULIDADES PROCESALES-CARÁCTER RELATIVO-PLAZO PROCESAL: ALCANCES; EFECTOS

En el ámbito del derecho procesal -en principio- no hay nulidades absolutas, pues todo tipo de irregularidades en el procedimiento es susceptible de subsanarse mediante el consentimiento expreso o presunto de la parte a quien ella perjudique, y los actos viciados o supuestamente viciados se reparan si no son atacados en tiempo hábil, sin que quepa distinguir acerca del origen de la irregularidad o que se trate de un trámite esencial (C.N.Civ., Sala E, 28-03-94, L.L. 1996-B-748). Ello es así pues dado el carácter relativo de las mismas, cuyo fin es asignar firmeza a los actos cumplidos y evitar el detrimento al orden y seguridad del procedimiento, el art. 170 del código procesal establece que la anulación del acto irregular debe reclamarse dentro del quinto día de que el interesado haya tomado conocimiento del acto, so riesgo de ser consentido, de ahí su vinculación jurídica con la preclusión (cfr. C.N.Civ., sala I, 9/2/99, LL, 199-E-57, cit. en Highton, Elena I - Areán, Beatriz A., “C.P.C.C. de la Nación”, T. 3, Hammurabi, pág. 598).

Causa: “Fernandez, Dila Estela Iris c/De Vido, Miguel Angel s/acción subrogatoria (incidente de nulidad)” -Fallo N° 16.387/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

NULIDADES PROCESALES-CARÁCTER RELATIVO-PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA-CARÁCTER RELATIVO: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

Todo el sistema de nulidades procesales está dominado por los arts. 170 y 172 C.P.C.C., y que por la inacción de quien tiene la carga de la impugnación puede convalidarse, ergo, son relativas, alcanzada la preclusión (cfr. Rodriguez, Luis Armando, “Nulidades

Procesales”, Ed. ME/RU, 1980, pág. 23). Así, realizado un acto o vencido el plazo para hacerlo, la parte pierde la facultad que tenía. Si un acto era inválido por inobservancia de las formas y se ha dejado pasar el plazo para impugnarlo, no podrá hacerlo en lo sucesivo, quedando consentida la nulidad (convalidada) (cfr. Calamandrei, “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, Ejea, Bs. As., 1962, tomo I, págs. 332-391).

Lo expuesto tiene íntima relación con uno de los valores más importantes del derecho procesal: la seguridad jurídica. Este valor es el fundamento de la res judicata y de la preclusión. La validez de los actos importa mucho, pero tener por firmes los actos y avanzar en el proceso es a veces más importante; de allí que en virtud del carácter excepcional y de interpretación restrictiva de las nulidades del procedimiento, se admite que ellas puedan ser saneadas, compurgadas por la concurrencia de la voluntad de las partes, manifestada expresa o tácitamente, tratándose, en definitiva, de la aplicación de los principios procesales de economía y conservación. Es que la firmeza de los actos procesales es una necesidad jurídica que justifica la validez de los mismos, no obstante los vicios que pudieran presentar, si no se formuló en oportunidad la correspondiente impugnación (cfr. SCBA, Ac. y Sent., 1959, v. IV, p. 548, en Morello-Passi Lanza-Sosa-Berizonce, tomo II, págs. 795/818).

Causa: “Fernandez, Dila Estela Iris c/De Vido, Miguel Angel s/acción subrogatoria (incidente de nulidad)” -Fallo N° 16.387/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

MEDIDAS CAUTELARES-CARÁCTER PROVISIONAL: OBJETO; EFECTOS

El carácter provisional que poseen las medidas cautelares al cual refiere la juez de primera instancia, asegura la posibilidad de modificación o cesación en el caso de variación de las circunstancias que las determinaron, hipótesis que puede ser extendida al caso de acreditación de falsedad de las circunstancias de hecho invocadas en oportunidad de requerirse el dictado de la medida.

Causa: “Quiroz Gauto, Edgardo Daniel c/Patiño, Artemio Agustín s/juicio ejecutivo” -Fallo N° 16.398/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS-CIRCUNSTANCIAS SOBREVINIENTES: RÉGIMEN JURÍDICO

La reforma introducida por la Ley N° 1397/02 al Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, siguiendo a la establecida por la ley 24.588 en el orden nacional, establece que la promoción del beneficio podrá realizarse hasta la audiencia preliminar o la declaración de puro derecho, a menos que se articulen circunstancias sobrevinientes que habiliten su tramitación (art. 84). Al respecto la doctrina considera que si bien la norma contempla la existencia de “*circunstancias sobrevinientes*”, es decir, la referencia a hechos modificativos de la realidad económica del litigante que le impidan afrontar los gastos del juicio, resulta criticable limitar su promoción “*hasta la audiencia preliminar o la declaración de puro derecho*”, pues el proceso puede presentar gastos sobrevinientes que dificulten u obstaculicen su erogación por el interesado -circunstancias objetivas-,

tal como ocurre de ser necesaria la erogación de importantes gastos para concretar el informe pericial (dictámenes de orden médico, acústicos, etcétera) o con un trámite más común, como el depósito establecido por el art. 286 del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación para analizar la procedencia del recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Dirección Elena I. Highton - Beatriz A. Areán, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2004, T. 2, pág. 227).

Causa: “Quintana, Valentina c/Mareco, Josefina y/u otros s/ordinario (ordinario) Inc. de beneficio de litigar sin gastos (Josefina Mareco)” -Fallo N° 16.399/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS: PROCEDENCIA

Si bien en autos se ha efectuado la audiencia preliminar y, aún después de esta etapa procesal, puede el litigante verse en la necesidad de realizar erogaciones, como por ejemplo el de afrontar gastos periciales, corresponde admitir la tramitación del beneficio de pobreza pero difiriendo -de ser procedente el mismo- sus efectos para el futuro.

Causa: “Quintana, Valentina c/Mareco, Josefina y/u otros s/ordinario (ordinario) Inc. de beneficio de litigar sin gastos (Josefina Mareco)” -Fallo N° 16.399/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-ESTADO AVANZADO DEL PROCESO: IMPROCEDENCIA

Si bien el Excmo. Superior Tribunal de Justicia de la Provincia ha establecido que cuando el proceso se encontrare en estado avanzado se debe optar por mantener viva la instancia, tal doctrina no es aplicable al presente caso, puesto que al momento de decretarse la caducidad de instancia aún no se hallaba trabada la litis, debido a la ausencia de traslado de demanda a la co-demandada.

Causa: “Amarilla, Gerardo Alejandro c/Oviedo, Virgilio y otros s/ordinario” -Fallo N° 16.408/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-DECLARACIÓN DE OFICIO: RÉGIMEN JURÍDICO

El art. 314 del C.P.C.C. señala con claridad que la caducidad será declarada de oficio, sin otro trámite que la comprobación del vencimiento de los plazos señalados en el art. 308, pero antes de que cualquiera de las partes impulsare su procedimiento

Causa: “Amarilla, Gerardo Alejandro c/Oviedo, Virgilio y otros s/ordinario” -Fallo N° 16.408/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

HONORARIOS DEL ABOGADO-REGULACIÓN DE HONORARIOS-MONTO DEL JUICIO-MONTO MÍNIMO-CRITERIO DEL TRIBUNAL: ALCANCES

Si bien la regulación realizada se ajusta a la doctrina de este Tribunal, atento a que la Ley

de Arancel ha sido instituida como la mejor de dignificar el ejercicio de la abogacía y la procuración (CFed. B. Blanca, 21-11-69, ED. 33-243), y que, a más de proteger el interés pecuniario del abogado procura preservar su elevada función social y, por tanto, proscribire los motivos de posibles diferencias económicas, atentatorias del decoro y dignidad de ese ministerio (C. Apel. Junín 6-11-64, JA 1968 I- Sec. Priv. 67), se estima que en esta ocasión no cabe proceder a una mudanza de criterio, estableciéndose que en casos como el presente donde la ejecución se inicia por una suma ínfima, la regulación de honorarios nunca podrá ser inferior a un (1) “Jus”, como forma de preservar la dignidad en el ejercicio de la profesión de abogado y procurador.

Causa: “Fretes, Alejandra R. por sí y por su hijo menor ... c/Chavez, Carola y/u otros s/daños y perjuicios (Inc. de ejec. de honorarios Dr. Miño Pablo)” -Fallo N° 16.409/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

DAÑO CONTRACTUAL-CRITERIO DEL TRIBUNAL-CRITERIO RESTRICTIVO: ALCANCES

El criterio de esta Alzada sobre el particular es que el resarcimiento de este tipo de daño en materia contractual debe ser apreciado con criterio restrictivo, teniendo en cuenta que no se trata de una reparación automática tendiente a resarcir las desilusiones, incertidumbres y disgustos que toda inexecución contractual trae aparejados, sino solamente determinados padecimientos espirituales que, de acuerdo con la naturaleza del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso, así lo hagan menester, razón por la cual es exigible que quien lo invoque acredite las especiales circunstancias a las que la ley subordina la procedencia de este resarcimiento (Fallos Nros. 10.366/05 y 11.012/06). Predominando este criterio restrictivo se ha otorgado el resarcimiento cuando se estimó evidente que el padecimiento ocasionado por el incumplimiento tenía suficiente gravedad como para hacer justa la reparación (Fallo N° 14.035/2009).

Causa: “Lopez, Eduardo R. c/Ferreya, Mario Carlos s/ordinario” -Fallo N° 16.421/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

INDEMNIZACIÓN-ACCIÓN RESARCITORIA-DAÑO MORAL- INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL-MALA PRAXIS DEL ABOGADO- PRUEBA-CARGA DE LA PRUEBA: IMPROCEDENCIA

No concurren en el caso circunstancias que permitan tener por cierto que el incumplimiento contractual del letrado apoderado, al desatender la causa que le había sido confiada, donde se declaró la caducidad de instancia y en la cual no había posibilidades de éxito, tenga la entidad suficiente para haber provocado en el actor una lesión en sus sentimientos, dolor, sufrimientos, inquietud espiritual o agravio a sus afecciones legítimas. Parece razonable pensar que el tomar conocimiento de la deficiente actuación de su abogado pueda haber generado en el actor fastidio, disgusto o un justificado enojo, pero entre estos estados de ánimo y una modificación o alteración espiritual que afecte el equilibrio emocional y pueda ser considerado un daño moral

indemnizable existe una considerable distancia.

Este es el criterio jurisprudencial, habiéndose expresado que es improcedente la indemnización del daño moral reclamada por una persona que se vio privada de la posibilidad de ganar un juicio debido a la caducidad de la instancia decretada por la negligencia del abogado, si no se ha probado dicho agravio moral ni existen indicios que permitan probar la presunción de su existencia (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Isidro, sala I, Sthalberg, Roberto W. c. Cerrudo, Jorge E. , 16/10/2001, Publicado en LLBA 2002, 121, Cita online: AR/JUR/1042/2001).

Causa: “Lopez, Eduardo R. c/Ferreya, Mario Carlos s/ordinario” -Fallo N° 16.421/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

CULPA DE LA VÍCTIMA-EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD: ALCANCES; EFECTOS

Cuando en el caso, se considera configurada la eximente “culpa de la víctima”, resulta evidente que **no se puede mantener la presunción de responsabilidad**, por cuanto el daño no ha sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, sino por la propia conducta de la víctima. La falta de relación causal, destruye el presupuesto de la autoría y provoca la ausencia total o parcial, de responsabilidad. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez, Emiliano Ramón c/Caffier, Bernardette y/o otros s/ordinario” -Fallo N° 16.423/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

CULPA DE LA VÍCTIMA-EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD-PRESUNCIÓN IURIS TANTUM-VEHÍCULO EMBISTENTE: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

La culpa de la víctima, como lo señala el art. 1.113, 2° párrafo, del Código Civil, actúa como eximente en el presente, siendo dable reiterar que estaba a cargo del actor destruir la presunción iuris tantum de culpabilidad que pesaba sobre él por ser el conductor del vehículo embistente. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez, Emiliano Ramón c/Caffier, Bernardette y/o otros s/ordinario” -Fallo N° 16.423/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

COOPERATIVAS-ACTOS JURÍDICO: ALCANCES COOPERATIVOS-ASAMBLEA-RÉGIMEN JURÍDICO

La nulidad de los actos societarios deviene del acto jurídico en general, regulado por el art. 944 del Cód. Civil, y de manera más específica de los actos internos o de funcionamiento restringidos a aquéllos que emanan de resoluciones asamblearias, lo que además los configura como actos colegiales. El acto asambleario en una cooperativa es, por sobre todo, un acto cooperativo, por ello su análisis queda subsumido a una especial valoración, dándosele siempre un sentido axiológico en función del fin cooperativo y de la satisfacción de los ideales de la institución, en el marco estrictamente jurídico.

Siempre debe estar regido en primer término por el derecho cooperativo y, subsidiariamente, por el derecho que resulta aplicable a las sociedades anónimas (conf. Farrés, Pablo Daniel, La impugnación asamblearia en las cooperativas, publicado en La Ley 2001-D, 1075), aunque no debe olvidarse que, no obstante, las normas del Código Civil resultan siempre de aplicación supletoria, a tenor de los arts. 207 del Cód. Com. y 1° de su Título Preliminar (conf. Código de Comercio Comentado y Anotado, Adolfo A. N. Rouillon Director, Daniel F. Alonso Coordinador, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2006, T. III, pág. 625). La jurisprudencia ha sostenido que la regulación general de las sociedades comerciales es también aplicable a las cooperativas, en tanto sea compatible con su naturaleza (art. 118, ley 20.337) - CNCom., sala D, mayo 20-996 -Lombardero, Julio C. y otro c. González, José E.- La Ley, 1996-E, 53; DJ 1996-2-499-. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Córdoba Quiroga, Mario y otros c/Coop. de Trab. y Cons. Unión de Trabaj. Gastr. 'S. Martín Ltda.' s/ordinario” -Fallo N° 16.429/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

SEGURO AUTOMOTOR-CARÁCTER OBLIGATORIO: OBJETO; ALCANCES

Los seguros obligatorios, por oposición a los voluntarios, son aquellos cuya contratación viene impuesta a los particulares por el Estado, que normalmente regula, además, la cuantía y límites de las prestaciones y de las primas, y las coberturas que indefectiblemente debe contemplar el Seguro del que se trate. Este sistema se basa en la obligatoriedad impuesta por el Estado a través de una normativa para determinadas actividades que son consideradas riesgosas o potencialmente dañosas y de esa manera, una categoría de personas se haría cargo del costo del accidente (Garrido Cordobera, Lidia M. R., “Panorama del consumidor, los seguros y los fondos en el derecho argentino”, publicado en Revista RCyS 2012-V, 215.).

La razón primordial por la cual el Estado dispone con carácter de obligatoria la contratación de ciertos Seguros, tiene que ver con la necesidad de tutelar a ciertas potenciales víctimas de situaciones de riesgo que por sus características, magnitud o frecuencia, podrían generar una exposición mayor o más grave, y una consecuente indefensión de aquellos damnificados. Ese fue el caso del Seguro Automotor, cuya regulación como “seguro obligatorio” respondió, a una necesidad social derivada de la mayor siniestralidad originada por el incremento en la cantidad y uso de automotores y, por otro lado, como defensa del interés social para que la víctima pudiera encontrar siempre la reparación económica (completa, justa, suficiente y percibida en un tiempo razonable) a que tiene derecho (Piedecasas, Miguel A., “Seguro Obligatorio Automotor”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2010, pp. 31, 121 y 123).

Vemos entonces que estamos frente a un Seguro con una primordial función social de protección a las víctimas de ciertas situaciones específicas. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Gonzalez Rojas, Santiago y otros c/Benitez, Edgardo Rawulfo y otra s/ordinario” -Fallo N° 16.436/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL: OBJETO; BENEFICIOS

Si bien es cierto, el Seguro de Responsabilidad Civil beneficia al tomador al no tener que asumir (en principio) de su propio peculio la indemnización debida al tercero dañado, no menos cierto es que el verdadero beneficiado es ese tercero, que cuenta además con el patrimonio del sujeto dañado o responsable, con la solvencia económica y respaldo de la Aseguradora, lo cual le garantiza en la mayoría de los casos un cobro indemnizatorio más efectivo, cierto, expedito y completo. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Gonzalez Rojas, Santiago y otros c/Benitez, Edgardo Rawulfo y otra s/ordinario” -Fallo N° 16.436/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-LEGITIMACIÓN ACTIVA- CRITERIO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITOS

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, 06-07-99, in re “Schauman de Scaiola, Martha Susana c/Santa Cruz, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, Fallos 322:1393, en sentido similar Fallos 318:2003, entre otros) ha decidido que cuando los que solicitan la indemnización por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del fallecimiento de una persona son los padres y hermanos, no rige la presunción iuris tantum establecida en dichos artículos, restringida al caso del cónyuge sobreviviente y sus hijos menores o incapaces. Por lo cual, y si bien por aplicación del principio general del artículo 1079 del mismo código todo perjudicado tiene derecho a obtener una reparación del daño sufrido, al no ser dispensada de su prueba, debe acreditarlo. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Gonzalez Rojas, Santiago y otros c/Benitez, Edgardo Rawulfo y otra s/ordinario” -Fallo N° 16.436/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

DAÑO MORAL-VALORACIÓN DEL JUZGADOR: CRITERIO; ALCANCES

El resarcimiento del daño moral se halla sujeto más que ningún otro al prudente arbitrio del juzgador. Así se ha dicho que “*Para establecer la cuantía del daño moral, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que más que cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a una recta ponderación de las diversas características que emanan del proceso*” (CNCiv., Sala L, 2008/02/05, La Ley Online). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Gonzalez Rojas, Santiago y otros c/Benitez, Edgardo Rawulfo y otra s/ordinario” -Fallo N° 16.436/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

INDEMNIZACIÓN-DAÑO MORAL-PÉRDIDA DE CHANCE- CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO-CRITERIO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE

JUSTICIA: ALCANCES

El S.T.J. de la Provincia ha sentado el criterio de que, cuando el juez A-quo fija los daños de conformidad a lo dispuesto por el art. 165 del C.P.C.C., éstos deben ser calculados desde la fecha de la sentencia de primera instancia (Fallo N° 2.583/06, reg. del Excmo. Superior Tribunal de Justicia en autos “López Teófilo c/Empresa Tirol y/u otra s/ordinario”). En casos como el presente, en los que se indemnizan “daño moral” y “pérdida de chance”, la cuantificación de sus montos es realizada al momento de sentenciar, fijándolos a valores a la fecha de la sentencia, por lo que, siguiendo el criterio sentado por nuestro máximo tribunal provincial, el cómputo de los intereses debe ser aplicado desde la sentencia de primera instancia. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Gonzalez Rojas, Santiago y otros c/Benitez, Edgardo Rawulfo y otra s/ordinario” -Fallo N° 16.436/13- de fecha 20/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

PROCESO SUCESORIO-MEDIDAS CAUTELARES: RÉGIMEN JURÍDICO; OBJETO; ALCANCES

Las medidas precautorias en el juicio sucesorio, previstas en el art. 725 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia tienden a la determinación del acervo hereditario, su seguridad y preservación. El fundamento de este tipo de medidas radica en la preservación del patrimonio del causante y de los derechos de los herederos que se pueden encontrar en peligro por diversas causas, entre ellas por el riesgo jurídico que conlleva la acción de terceros o de herederos que persigan ocultar o consumir bienes de aquél. Pero en realidad, estas medidas tienen una finalidad mucho más amplia, por cuanto también tienden a resguardar los derechos de quienes aspiran lograr un emplazamiento en la sucesión, sujeto al resultado de otro proceso, como una petición de herencia, una acción de filiación, etcétera (Highton Areán, Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nac. Concordado, T. 13, Edición 2006, Ed. Hammurabi, pág. 423).

Causa: “Medina, Rita Nery c/Sucesores de Somacal, José Luis s/ordinario (Inc. de medida cautelar)” -Fallo N° 16.437/13- de fecha 23/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

ACCIÓN DE SIMULACIÓN-SIMULACIÓN LÍCITA-SIMULACIÓN ILÍCITA-BUENA FE: ALCANCES

Tanto en la simulación lícita como en la ilícita existe un acuerdo de voluntades para simular, de donde en la que es lícita, las partes también se han puesto de acuerdo al crear un acto artificialmente para engañar a terceros. En el presente acto simulado concluyo, al igual que la A-quo, que el fin de la simulación no fue ilícito en si mismo, es decir no existió una causa simulandi ilícita como lo quiere hacer ver la demandada. El acto, por el contrario, tenía como fin proteger el patrimonio ante la eventualidad de iniciar una acción comercial, pero esta actividad comercial no tenía un fin ilícito, no perjudicó a terceros ni violó ninguna ley, tampoco tenía por efecto estafar a estos terceros y, por ende, no podemos calificar de ilícito el negocio jurídico simulado.

Ello por cuanto la buena fe se presume, no surgiendo del acto atacado, como se dijo que

tenga por fin violar la ley o perjudicar a terceros. La sola mención de que quería poner el bien a resguardo porque iniciaría una actividad comercial, es insuficiente para considerar la simulación como ilícita. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Villalba, Aníbal F. c/Melián, Gladys L. y otra s/nulidad de contrato” -Fallo N° 16.444/13- de fecha 30/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

ACCIÓN DE SIMULACIÓN-CONTRADOCUMENTO-MEDIOS DE PRUEBA: RÉGIMEN JURÍDICO

El contradocumento es la prueba por excelencia de la simulación entre las partes, pero su inexistencia -como en el caso- no impide se declare simulado el acto si de las probanzas reunidas el juez considera acreditada la insinceridad del acto. Esto es así luego de la reforma de la ley 17.711, dado que es posible prescindir del contradocumento siempre que medie una prueba incontrovertible cierta, inequívoca de la simulación.

La ley admite para tal fin todos los medios de prueba, sin que exista una jerarquía entre ellas, dado que lo que importa es que el juez tenga la certeza moral de que ha habido simulación. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Villalba, Aníbal F. c/Melián, Gladys L. y otra s/nulidad de contrato” -Fallo N° 16.444/13- de fecha 30/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA-CÓMPUTO DEL PLAZO

El punto de partida de la prescripción debe ubicarse en el momento a partir del cual la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer o, en otros términos, desde que la acción quedó expedita, desde la fecha que el hecho dañoso aconteció, resulta indudable que desde dicha fecha se encontraba expedita la acción judicial, dado que la actora tenía pleno conocimiento de los daños por los que ahora reclama y que fueron a partir de entonces que éstos asumieron un carácter cierto y susceptible de apreciación.

Además, no puede soslayarse que como principio, el término de la prescripción debe computarse desde que ocurrió el hecho ilícito, ya que el mismo es el que ha dado origen al derecho de la reparación, quien pretenda que el curso de la prescripción comenzó en época distinta y posterior a la normal debe demostrarla fehacientemente (CSJN, 22-6-56, LL83-579, citado en Código Civil de la República Argentina, Explicado, Directores Campagnucci de Caso, Ferrer, Kemelmajer de Carlucci y otros, Tomo VIII, pág. 1059, Rubinzal Culzoni, Edic. 2011), lo que no surge del sub-lite. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Jimenez, Lucía Esther c/Gutierrez, José Ramón y otros s/ordinario” -Fallo N° 16.447/13- de fecha 30/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN-QUERRELLA CRIMINAL: ALCANCES

La frase “*querrela criminal*” mencionada en el art. 3.982 bis no debe ser utilizado en el sentido penal de la palabra sino que está dispuesta para aquellos casos en que el

perjudicado por el delito exteriorice su voluntad cierta y contundente de cooperar en la comprobación del delito y su autoría, defendiendo activamente sus derechos (lo que lo diferencia de la mera denuncia). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Jimenez, Lucía Esther c/Gutierrez, José Ramón y otros s/ordinario” -Fallo N° 16.447/13- de fecha 30/05/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

RESOLUCIONES JUDICIALES-PROVIDENCIAS SIMPLES-PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN: ALCANCES

Si bien el art. 160 del CPCC, no exige fundamentación escrita, como lo requiere para las sentencias interlocutorias (art. 161, inc. 1°) y las definitivas (art. 163, inc. 5°); resulta obvio entender que tanto las providencias simples como cualquier otra resolución judicial deben contar con las razones o fundamentos suficientes y valederos pues, se expresen o no por escrito, no pueden carecer de ellos sin riesgo de escapar al cometido de la jurisdicción e incurrir en el vicio descalificante de "arbitrariedad". Mas aún, buena parte de la doctrina y la jurisprudencia ha entendido y exigido que las providencias de esa clase, en caso de importar una denegatoria de lo que se pide o una sanción o pérdida de facultades para el justiciable, deben también necesariamente expresar sus fundamentos. Ello es consecuencia del principio de contradicción que impone suministrar al afectado la oportunidad de impugnar todo acto contrario a su interés, que, a tales fines, tiene que explicitar sus fundamentos en condiciones de ser cuestionados (Eisner, Isidoro, “Complejidad de las llamadas providencias simples”, Publicado en: LA LEY 1989-A, 833, LLP 1989, 447).

Causa: “Santillán, Raúl c/Remanso de Paz S.A. s/ordinario” -Fallo N° 16.457/13- de fecha 03/06/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

TARJETA DE CRÉDITO-MORA AUTOMÁTICA: ALCANCES

En la operatoria de tarjeta de crédito el usuario incurre por regla en mora automática una vez vencida la fecha indicada en la liquidación practicada (cfc. Arg. art. 23, inc. h, LTC) -salvo que existiese pacto expreso relativo a la necesidad de previa interpelación, lo que no se aprecia concertado en la especie. En este aspecto, nos dice Roberto A. Muguillo en el comentario de su autoría “Régimen de Tarjetas de Crédito - Ley 25.065”, p. 128, Editorial Astrea, Edición 2003, que el plazo de pago o vencimiento de la obligación (para liquidar el resumen o efectuar el pago mínimo) va a generar, en caso de incumplimiento, el cómputo a cargo de usuario de intereses punitivos.

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/Musso, Joana s/acción de ejecución” -Fallo N° 16.465/13- de fecha 03/06/13; voto de las Dras. **Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.**

JUICIO DE DESALOJO-CARGA DE LA PRUEBA-MEJOR DERECHO: ALCANCES

El juicio de desalojo tiene por objeto asegurar la libre disponibilidad del bien a favor de quien tiene derecho a ello, cuando es ocupado por otro en contra de su voluntad. En suma es el instrumento procesal idóneo para reintegrar en el uso de la cosa a quien tiene algún título a su libre disposición, excluyendo a quien, a la inversa, ningún título (en sentido amplio) goza en su apoyo de su ocupación (Conf. Doctrina Judicial, “Solución de Casos”, Matilde Zabala de González, p. 183).

En el juicio de desalojo la causa pretendi, en cuanto término esencial de la litis, radica en la condición de tenedor obligado a restituir que se le atribuye al demandado y el derecho del actor a recibir su restitución.

Al demandante le basta con demostrar que le asiste un derecho a tener la cosa bajo su señorío, sea en el carácter de propietario, poseedor, etc.. Producida la carga de esta prueba por la parte actora, la carga probatoria se desplaza al demandado, quien para neutralizar la acción deberá demostrar que a su vez disfruta de una situación jurídica incompatible con el derecho acreditado por actor, bien porque, aún siendo tenedor, su obligación de restituir no es exigible. No acreditado este derecho a mantenerse en la ocupación de la cosa, deberá estarse al mejor derecho demostrado por la parte actora y por consiguiente se deberá condenar al demandado en su condición de tenedor a restituir el inmueble. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Sanabria vda. de Gutnisky, Esmerita c/Paniagua, Mirtha Beatriz y/u otros s/desalojo” -Fallo N° 16.466/13- de fecha 03/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

DESALOJO-PROCESO SUCESORIO-ADMINISTRADOR DE LA SUCESIÓN-LEGITIMACIÓN ACTIVA: PROCEDENCIA

No es condición *sine qua non* que quien inicia el desalojo se encuentre viviendo o haya vivido en el predio res litis, sino que se debe entender la posesión como un poder de señorío sobre la cosa con la intención de someterla a un derecho de propiedad, no como sinónimo de *ocupación*, **como aparentemente, por los términos transcritos textualmente, interpreta la demandada**. Es así, que la vía elegida no tiene reparos, en tanto y en cuanto, se encuentra legitimada, como se dijo, como administradora de la sucesión de la propietaria de realizar todos los actos tendientes a proteger el patrimonio relicto. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Sanabria vda. de Gutnisky, Esmerita c/Paniagua, Mirtha Beatriz y/u otros s/desalojo” -Fallo N° 16.466/13- de fecha 03/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-LÍMITES DE LA JURISDICCIÓN: ALCANCES

Los límites de la jurisdicción abierta por el recurso están dados por los capítulos litigiosos propuestos al inferior y no por la sentencia apelada. Es decir, que si bien el recurso contra el pronunciamiento abre la jurisdicción de la alzada a los efectos de resolver sobre la justicia de dicha sentencia, en manera alguna posibilita fallar sobre las peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas ante el juez de primer grado, pues el tribunal “ad quem” carece de atribución

para resolver sobre capítulo alguno que no hubiese sido propuesto a decisión del inferior (conf. Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Prov. de Bs. As. y de la Nación Comentados y Anotados”, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, T. III, pág. 400).

Causa: “Incidente revisión de aplicación de Astreintes en autos: Marín, Hugo Darío c/Comisión de Fomento de la localidad de Tres Lagunas s/amparo” -Fallo N° 16.471/13- de fecha 03/06/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

ASTREINTES-SANCIONES CONMINATORIAS-FACULTAD DE LOS JUECES: ALCANCES

Oportunamente esta Alzada ha puntualizado que la finalidad de las astreintes no es resarcitoria de los daños ocasionados por la demora al acreedor; por ello, vencida la resistencia opuesta por el contumaz, queda el juzgador libre para reducir su monto, si lo estima procedente. Las astreintes no persiguen una sanción en sí mismas, tal es el caso de las cláusulas penales, sino compeler el cumplimiento de las obligaciones de hacer que fueran objeto de condena. Estas conminaciones, dada su provisionalidad, no pasan en autoridad de cosa juzgada y el magistrado, conforme al resultado obtenido con su imposición, puede acrecentarlas, disminuirlas o dejarlas sin efecto (conf. Fallos Nros. 14.141/2009 y 15.590/2012).

Teniéndose a la vista los autos principales, se observa que, cumplida en el caso la manda judicial, el A-quo ha procedido dentro de sus facultades al reducir el monto de las astreintes impuestas oportunamente, no advirtiéndose arbitrariedad en lo decidido, dado que el caudal económico de quien debe satisfacerlas no impide que, apreciadas las mismas como exorbitantes, se las establezca en otro monto que se estima prudente, en virtud de que no debe perderse de vista el fin eminentemente conminatorio al que se orienta la aplicación de astreintes y que las mismas no constituyen una indemnización de daños, estimándose que el quantum establecido en la instancia de grado se corresponde con la situación corregida.

Por tanto, dado que la aplicación de las astreintes queda reservada al criterio discrecional de los jueces (C. Nac. Civil, Sala F. 9/8/2001, “Spector, Miriam v. Consorcio Warnes 24726/28”, Lexis online Nro. 1/5508259), y estimándose que el A-quo ha procedido en una forma cuidadosa y prudente, sólo cabe confirmar el quantum establecido. Se ha dicho que las astreintes constituyen un modo de apremio que el juez maneja discrecionalmente para mantenerlo dentro de su función puramente instrumental, encaminada a la finalidad que persigue, esto es, lograr vencer la resistencia del deudor incumpliente (C. Nac. Com., Sala B, 17/7/1998, “D’ Annunzio, Gabriel Producciones v. Partido Justicialista de la Provincia de Buenos Aires”, LL 1999-D-98; DJ 1999-2-1154). Tanto la procedencia como el monto de las astreintes están dentro de la prudencia del juez (C. Nac. Civ., Sala 1°, 25/8/1995, “B., S. V. v S., S. P.”, LL 1999-C-565; DJ 1999-2-855).

Causa: “Incidente revisión de aplicación de Astreintes en autos: Marín, Hugo Darío c/Comisión de Fomento de la localidad de Tres Lagunas s/amparo” -Fallo N° 16.471/13-

de fecha 03/06/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

COLACIÓN-VALOR COLACIONABLE-BIEN INMUEBLE: RÉGIMEN JURÍDICO

En virtud del sistema de la colación **por valor** instaurado en nuestro sistema, por el cual, el bien donado se considera definitivamente adquirido por el beneficiario desde que la donación se efectuó, debiendo sólo computarse su valor en la hijuela del heredero demandado, en la proporción demandada, en atención a que, cabe reiterar, la acción tiene el carácter de personal y es divisible (art. 3478, Cód. Civil). Asimismo, la ley 17.711 modificó el art. 3477 del Código Civil estableciendo que los valores colacionables en el caso de inmuebles "deben computarse al tiempo de la apertura de la sucesión", en consonancia con lo dispuesto en el art. 3282.

En cuanto a las mejoras introducidas con posterioridad a la donación, el principio es que las cosas acrecen para su dueño, quien adquiere tal carácter desde que la donación se efectúa, no pudiendo ser tales mejoras aprovechadas por la masa hereditaria.

Causa: "Romay, José Daniel c/Romay, Juana Delina s/ordinario (colación de bienes)" -Fallo N° 16.483/13- de fecha 06/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

SUSTITUCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES-EMBARGO: REQUISITOS; PROCEDENCIA

La propia petición de sustitución de embargo posee naturaleza cautelar, en atención a los perjuicios y urgencias que la misma cuya sustitución se pide pudiera ocasionarle al ejecutado, por lo cual corresponde a quien peticiona demostrar la suficiencia de ella y la disponibilidad libre del bien, no siendo suficiente invocar los inconvenientes derivados de la indisponibilidad de los fondos o afectación de la actividad comercial, sino que resulta menester que la medida propuesta represente igual garantía y seguridad que la trabada, estando a cargo del peticionante demostrar que el derecho del acreedor queda suficientemente garantizado con los bienes sobre los cuales pretende que se sustituya la medida. Si bien, el ordenamiento procesal autoriza la sustitución de medidas cautelares ello ha de ajustarse a la necesidad o conveniencia de evitar perjuicios innecesarios, contemplando los intereses de ambas partes.

Causa: "Municipalidad de Clorinda c/Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. s/ejecución fiscal (cuadernillo art. 250 C.P.C.C.)" -Fallo N° 16.485/13- de fecha 06/06/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

DESALOJO-LEGITIMACIÓN ACTIVA

Están legitimados activamente para promover el proceso de desalojo todos aquellos titulares de una acción personal que pretendan excluir a otros de la detentación del inmueble. La acción de desalojo no se confiere sólo al propietario-locador, sino todo aquel que invoca un título del cual derive un derecho a usar y gozar del inmueble (dueño,

poseedor, sublocador, usufructuario, locatario, etc.) contra todo aquel que esté en su tenencia “actual”, ya sea sin derecho originario y regularmente conferido, por abuso de confianza, engaño, clandestinidad o violencia, intrusión propiamente dicha, o en virtud de un título que por su precariedad, engendre la obligación de restituir (rescisión del comodato, del arrendamiento, del contrato de trabajo), así “*La legitimación activa no sólo favorece al dueño, sino al poseedor; locador; usufructuario, usuario o cualquier otro título análogo*” (CNCiv., Sala C, 23-08-94, ED, 161-80). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Fernandez, Alberto Cancio c/Fernandez, Beatriz y/o cualquier ocupante s/Desalojo” -Fallo N° 16.498/13- de fecha 10/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

DESALOJO-VIVIENDA DEL INSTITUTO PROVINCIAL DE LA VIVIENDA- LEGITIMACIÓN PASIVA: ALCANCES

La demandada no introduce título alguno válido para repeler la acción, y más allá que indica irregularidades en la adjudicación aduciendo que se presentó en sede administrativa para pedir la nulidad de la resolución de adjudicación presentada por el actor, no existe ningún elemento que permita acreditar sus alegaciones. No obstante ello, las cuestiones relativas a la irregularidad de la Adjudicación corresponden al ámbito administrativo, y deben ser tratados y resueltos por el ente pertinente, exceden el marco de este proceso y no son motivos para desestimar el desalojo, donde el objeto del presente está dado para establecer el mejor derecho a ocupar la cosa.

La demandada no ha acreditado ningún derecho sobre el inmueble res litis, que la permita mantener en la ocupación del mismo. Por ello, aún cuando invoque ser hija de la anterior adjudicataria, este hecho, no puede, por sí solo, otorgar más derechos sobre quien obtuvo la Adjudicación y acreditó ser integrante del grupo originario tenido en vista para lograr la primigenia adjudicación de la vivienda, más allá de cualquier irregularidad en el trámite.

Es así que la demandada, aún cuando hubiese sido autorizada por su madre fallecida (original adjudicataria de la vivienda del I.P.V.) a ingresar al inmueble, ejerce en la actualidad una tenencia precaria de la vivienda, y la retiene en el caso sin ningún derecho. Salvat enseña que “existe precariedad por lo mismo que se reconoce en otro la propiedad de la cosa y en consecuencia existe obligación de restitución; no hay posesión sino simplemente tenencia” (SALVAT, Raymundo, Tratado de Derecho Civil Argentino, Derechos Reales, I, p. 197). En consecuencia, la acción de desalojo puede ser dirigida contra todo tenedor a título precario, intruso o cualquier otro ocupante, cuya obligación de restituir sea exigible (C.N.Civ., Sala C, 14/8/97, LL, 1998-B-15).

En tal orden de ideas, conforme con los principios rituales que rigen el proceso de desalojo (art. 676 y cc. del C.P.C.C.), corresponde hacer lugar a la demanda de desalojo incoada. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Fernandez, Alberto Cancio c/Fernandez, Beatriz y/o cualquier ocupante s/Desalojo” -Fallo N° 16.498/13- de fecha 10/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

NULIDADES PROCESALES-PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA-PRUEBA: RÉGIMEN JURÍDICO

En virtud del principio de trascendencia en materia de nulidades -art. 169 del Cód. Procesal- se debe expresar y probar el perjuicio sufrido y el interés jurídico lesionado. El que impugna de nulidad un acto de notificación, debe expresar y acreditar la existencia de un perjuicio, ajustándose a las condiciones de ese requisito y demostrando el interés que persigue en su declaración, lo que ha sido omitido por el nulidisciente. Así se ha dicho que “Quien invoca la nulidad de un acto procesal, debe alegar y demostrar que el vicio le ocasiona un perjuicio cierto e irreparable; el solo quebrantamiento de las formas del juicio no da lugar a la descalificación del acto, si no se evidencia el perjuicio sufrido y el interés que se procura subsanar con la declaración (art. 169, Cód. Procesal - Adla, XXX-C, 4079) desde que no hay nulidad en el solo interés de la ley por la satisfacción de pruritos formales” (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Paraná, sala I, Spotorno de Saracco, Elvira J. c. Coaraza, José A. y otro, 09/11/1978, AR/JUR/5253/1978).

Causa: “Raia, Paola Andrea c/Raia, Julio y otros s/Simulación y Colación de Bienes” -Fallo Nº 16.510/13- de fecha 13/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia, García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

NOTIFICACIONES-CARTA DOCUMENTO-AVISO DE VISITA: EFECTOS

Si bien el ejecutante a los fines de integrar la fuerza ejecutiva del certificado de deuda, ha cursado la intimación por Carta Documento sin que la misma haya sido recepcionada por su destinatario; habiendo dejado la oficina de correo “aviso de visita” con impresión de la razón social de remitente “Aguas de Formosa”, surge manifiesto que el ejecutante ha dado cumplimiento al procedimiento establecido por la Resolución Nº 3252/04 de la Comisión Nacional de Comunicaciones respecto de los requisitos y formalidades que debe cumplir la notificación por carta documento, constituyendo desde allí una responsabilidad para el destinatario concurrir a la oficina de correo a fin de reclamar la entrega de la notificación y así, vencido el plazo para ello devolviéndose a su remitente, no puede en ese estado considerarse una falta de intimación.

Causa: “Aguas de Formosa S.A. c/Gomez, Ramona Norma y/u ocupante y/o Q.R.J.R. s/Juicio Ejecutivo” -Fallo Nº 16.516/13- de fecha 14/06/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ACCIÓN DE DESALOJO-LEGITIMACIÓN PASIVA-CONCUBINO: PROCEDENCIA

En orden a la legitimación pasiva del concubino o ex concubino para ser pasible de la acción de desalojo, la misma ha sido admitida sin cuestionamiento en jurisprudencia, habiéndose resuelto que “la acción de desalojo procede contra el concubino que ocupa el inmueble propiedad de otro, pues está comprendido dentro de la categoría de “cualquier otro ocupante cuya obligación de restituir o entregar sea exigible” (Cám. Apel. Civ. y Com. San Isidro, Sala I, 19/11/02, LLBA, 2003-33, cita de Elena I. Highton, Beatriz A. Areán “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Tomo 13, pág. 80, Ed

Hammurabi, 2010), por lo que los agravios vertidos en tal sentido carecen de sustento, y deben desestimarse, máxime que la Juez de grado ha dado razones de la inclusión de la “concubina” en tal categoría. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Meza, Carlos Antonio s/Sánchez, Mary Virginia y/o cualquier otro ocupante y/o sus cosas s/ordinario (Desalojo)” -Fallo N° 16.517/13- de fecha 14/06/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

USUCAPIÓN-PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-PRUEBA: REQUISITOS

Para la adquisición del dominio por usucapión es necesario acreditar que se ha poseído el inmueble res litis con ánimo de dueño y en el carácter de exclusivo propietario de la cosa: que la posesión ha sido continua, no interrumpida, pública, pacífica y que ha durado el tiempo exigido por la ley y la prueba que se rinda para acreditar dichos extremos debe ser insospechable, clara y convincente, correspondiendo que la misma sea apreciada con criterio estricto, dado que está de por medio el orden público. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Cenicen, Wilfrido y otra c/Sucesores de Ascención Aida Gonzalez de Pilag y otra s/Juicio Ordinario (Ordinario)” -Fallo N° 16.525/13- de fecha 14/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

ACCIDENTE DE TRÁNSITO-APLICACIÓN DEL ART. 1113 DEL CÓDIGO CIVIL: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

Esta Alzada, ha resuelto reiteradamente que el caso de accidentes producidos entre un automotor y una moto debe encuadrarse en lo normado por el art. 1.113, 2do párrafo, 2da parte, del Código Civil y la aplicación de la norma citada, incide de manera directa en materia de pruebas, tal es así, que al actor le basta con probar en la causa el “contacto” con la cosa riesgosa (vehículo del demandado en el caso), intervención activa de la cosa, vicio o riesgo de la cosa y daños y, acreditada tal situación, se pone en funcionamiento la presunción de causalidad prevista en la norma con incidencia en la distribución de la carga de la prueba, correspondiendo al demandado alegar y probar las eximentes de responsabilidad contenidas en la misma, cuales son culpa de la víctima; de un tercero por quien no debe responder o caso fortuito ajeno a la cosa que destruya el nexo adecuado de causalidad. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Díaz, Diego Julián c/Rojas, Esteban s/ordinario” -Fallo N° 16.526/13- de fecha 14/06/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanesa Jenny Andrea Boonman.

ACCIÓN DE SIMULACIÓN: OBJETO; ALCANCES

El juicio de simulación es la acción personal mediante la que se persigue la declaración de nulidad del acto impugnado, buscando a través de la tramitación del mismo, establecer una realidad oculta o falsa, en todo o en parte, que se ha arbitrado entre las partes, que de alguna manera, ya sea por haberse roto el pacto de simulación o porque éste perjudica a un tercero, debe ser levantado y esclarecido con la realidad, y por el otro, que la acción

revocatoria o pauliana es aquella que le corresponde a los acreedores a efectos de sean revocados todos los actos (dolosos o fraudulentos) que en su perjuicio haya realizado el deudor.

Causa: “CREDIFOR S.R.L. c/Salinas, Mario Nelo s/Ejecutivo (Inc. de Reconvención por Simulación y Subsid. Reconvenc. por fraude prom. Dr. Mujica)” -Fallo N° 16.529/13- de fecha 14/06/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

COSTAS DEL PROCESO: OBJETO; ALCANCES

Las costas constituyen una indemnización para la contraparte que ha tenido que realizar gastos para el reconocimiento de sus derechos, por lo que, aún cuando algunos rubros son desestimados o reducidos en cuanto al monto pretendido, deben ser impuestas al demandado (Fallos Nros. 12.968/08, 13.858/09, 15.598/2012, entre otros de esta Excma. Cámara de Apelaciones de la Provincia). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Club Náutico Formosa c/Provincia de Formosa s/Ordinario” -Fallo N° 16.535/13- de fecha 01/07/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

COSTAS DEL PROCESO-IMPOSICIÓN DE COSTAS-FACULTAD DE LOS JUECES: ALCANCES

Si bien nuestro Código Procesal Civil y Comercial en el artículo 68 consagra el criterio objetivo de la derrota en materia de costas, la imposición a la parte vencida no reviste el carácter de principio absoluto, sino que es susceptible de excepciones, que están consagradas en el párr. 2° de dicha norma, en las que la circunstancia objetiva de la derrota cede frente a la valoración de la conducta de las partes. En efecto, la norma acuerda a los magistrados la facultad de interpretarla con un grado de flexibilidad que queda librado al prudente arbitrio, valorándose cada caso en particular. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Maglietti, Luis Adalberto c/Villafañe, Arturo Indalecio s/Juicio Ordinario” -Fallo N° 16.536/13- de fecha 01/07/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACTOS DISCRIMINATORIOS-INTENCIÓN DISCRIMINATORIA-VALORACIÓN DEL JUEZ-DAÑOS Y PERJUICIOS: IMPROCEDENCIA

Si bien ciertas palabras o frases pueden llegar a ser usadas en sentido peyorativo, no implican en sí una intención discriminatoria que haga propio un resarcimiento pecuniario cuando no se acreditan los presupuestos de la responsabilidad civil. Corresponde precisar que por discriminación se entiende toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, que tenga el propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales (cfr. Convención de Eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad aprobada por ley 25.280; art. 75 inc. 22.). De igual manera ya se expedía la Ley 23.592, anterior a la reforma constitucional.

En este contexto, no se advierte en el caso de autos, que la conducta del demandado encuadre en los presupuestos expuestos, ya que si bien los insultos profanados se centraban en sus condiciones físicas, no constituían -en el caso concreto y por las circunstancias ya analizadas- una distinción, exclusión o restricción arbitraria con entidad para afectar sus derechos o libertades fundamentales y, en consecuencia, apta para generar un resarcimiento pecuniario por no haberse demostrado la atribución subjetiva que refiere la Juez de primera instancia, cuyos argumentos no han sido suficientemente rebatidos en la presente apelación. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Kendzierski, Sergio Omar c/Rojas, Eusebio s/Ordinario (Daños y Perjuicios)” -Fallo N° 16.538/13- de fecha 01/07/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

DAÑO MORAL-CARÁCTER RESARCITORIO-PRINCIPIO DE REPARACIÓN INTEGRAL: ALCANCES

Es sabido que la valoración y cuantificación del daño moral es harto dificultosa, estando presidida la determinación del quantum indemnizatorio por una marcada dosis de subjetivismo, ya que la propia entidad extrapatrimonial del perjuicio y la inexistencia de un mercado de valores espirituales afectados impide una calibración exacta en términos económicos, debiéndose tener presente al respecto que el dinero no asume en materia de indemnización del daño moral la misma función que despliega cuando se trata de reparar el perjuicio material: se trata de satisfacer a la víctima más que de compensarla en términos de equivalencia, y la mera circunstancia de no ser posible una equivalencia cualitativa exacta entre el daño moral y el monto indemnizatorio no es suficiente para descartar el sentido resarcitorio que asume la indemnización y la plena vigencia del principio de la reparación integral (conf. Ramón Daniel Pizarro, Daño moral, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1996, pág. 385).

Debe ponerse de manifiesto que la reparación del daño moral constituye un capítulo más dentro del amplio espectro de la reparación integral de todo daño injustamente sufrido y resulta por lo tanto alcanzada por el régimen general de la reparación plena y por el régimen predeterminado de imputación de consecuencias, del que no es dable prescindir. La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado reiteradamente en este sentido señalando que se debe justificar el procedimiento de cálculo o método seguido para determinarlo, respetando el principio de la reparación integral del daño moral injustamente sufrido (Ver, por ejemplo, CSJN, 25/9/90, “Cabral, Norma E. c. Benítez, Raúl y otros”, JA, 1991-I-613). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “B., O.D. y otra en repres. hija menor c/Albariño, Orlando Timoteo s/Ordinario” -Fallo N° 16.540/13- de fecha 01/07/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

RECURSO DE ACLARATORIA-RECURSO DE REVOCATORIA “IN EXTREMIS”-ACTUACIÓN DE OFICIO: ALCANCES; PROCEDENCIA

Siendo la aclaratoria el remedio concedido para obtener que el mismo órgano judicial que dictó una resolución subsane un equívoco advertido en el pronunciamiento judicial

producido por una omisión, por un defecto o por falta de claridad, siempre y cuando no se altere lo sustancial de la decisión, se advierte que lo solicitado no puede prosperar en tanto excede su limitado ámbito de aplicación.

Así, y si bien no corresponde la aclaratoria solicitada, cabe dar tratamiento a lo solicitado por la vía del recurso “in extremis”, cuya aplicación aún de oficio es procedente excepcionalmente cuando media un “error esencial”, y el mantenimiento de la situación conduciría a un resultado injusto, reñido con un adecuado servicio de justicia, que es deber de los jueces preservar”, habiendo señalado esta Cámara a su respecto que “...es un recurso que permite suplir ciertos yerros judiciales materiales groseros y evidentes deslizados en un pronunciamiento de mérito, dictado en primera o ulteriores instancias, que no pueden corregirse a través de aclaratoria y generan agravios trascendentes para una o ambas partes...” (Jorge W. Peyrano, “Ajustes, correcciones y actualización a la doctrina de la reposición “in extremis” en La Ley, 1997-E, 1164) y es el criterio sustentado por esta Alzada en Fallos Nros.: 10.231/05 y 10.584/05, entre otros.

Causa: “Incidente de ejecución de sentencia en autos: Risso Patron, Victor Albertano y otro c/Velardez, Marcelo Elpidio y otro y/o contra quien resulte responsable s/Sumarísimo (Interdicto de retener)” -Fallo N° 16.548/13- de fecha 04/07/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Booman.

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-USUCAPIÓN: REQUISITOS

Aún cuando la prescripción adquisitiva de dominio (usucapión) sea interpuesta como defensa y no como acción, quien la invoque debe demostrar la seriedad de su planteo, circunstancia no acreditada suficientemente en autos.

De los únicos requisitos que queda eximido quien interpone la excepción de usucapión en un juicio de reivindicación son los requisitos de admisibilidad de la demanda, previstos en los incs. 2 y 3 del art. 679 de la Ley de Procedimientos (certificación del registro de la propiedad donde conste situación jurídica de inmueble y el plano de mensura), pero no lo exime de demostrar los extremos de la posesión pública, pacífica e ininterrumpida, por el plazo legal y con ánimo de dueño. Ello es así “por cuanto el demandado carece de tiempo necesario para preparar los presupuestos y requisitos que condicionan la promoción de una demanda por usucapión, lo que no releva a quien impone tal defensa, el acreditar tanto el animus como el hábeas de la posesión que alega, con un grado de verosimilitud tal que resulte justificado del rechazo de la pretensión reivindicatoria” (Conf. Gurfinkel de Wendy Lilian N. “Derechos Reales” T. I., pág. 240 Edit. Abeledo Perrot, 2010). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Lotto, Rafael c/Cejas, Hugo Alberto y otra s/Ordinario” -Fallo N° 16.552/13- de fecha 04/07/13, voto de las Dras. Vanessa Jenny Boonman, Telma Carlota Bentancur.

CONCURSO PREVENTIVO-PROCESO CONCURSAL: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

Si bien en principio el proceso concursal mantiene rasgos sustancialmente diferenciadores del proceso ordinario civil y comercial, que se manifiestan en la ley

24.522 y que consagran entre otros los principios de celeridad y economía y criterios tales como el de la inapelabilidad como regla, no se puede prescindir en absoluto de la posibilidad de que, el proceso incidental, sea susceptible de invalidez, en los términos de los artículos 169 y siguientes del Código Procesal, la que podría configurarse si los actos carecieran de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad, según lo prevé el citado artículo 169 del C.P.C.C.; máxime cuando el artículo 278 de la ley 24.522 remite a las normas procesales locales.

Causa: “La Negrita S.R.L. s/Concurso Preventivo -Incidente de Verificación tardía de MERCOMEAT S.A.” -Fallo N° 16.559/13- de fecha 11/07/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

CONCURSO PREVENTIVO-PROCESO CONCURSAL-SÍNDICO DEL CONCURSO-FACULTADES DEL SÍNDICO-INFORME DEL SÍNDICO: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

En el proceso concursal, el síndico no es parte, limitándose su intervención -en el caso de la verificación tardía- a la presentación de un informe luego de producidas las pruebas. El síndico, solo debe emitir opinión sobre la verificación de los créditos, dictaminando sobre la procedencia del pedido conforme a su carácter de órgano auxiliar, pero por la propia naturaleza de sus funciones, carece de potestad decisoria; ésta es propia del juez, quien decidirá acerca de cada crédito, admitiéndolo o no, aún cuando no haya sido cuestionado o aunque el síndico haya aconsejado su verificación (Concurso preventivo y quiebra, tomo 1, Juan M. Farina, Guillermo V. Farina, pág. 460). Como una consecuencia de lo expuesto es que, si el síndico interviniente no cumplió en debido tiempo y forma con la presentación del informe previsto por la L.C.Q. en el art. 56, ello podrá ser causal para juzgar su desempeño en los términos del art. 255 de la L.C.Q., pero no constituye una causal de nulidad de todo el proceso incidental, máxime cuando analizando la sentencia verificatoria, no se advierte que el mismo haya resultado indispensable para la iudex de grado.

Causa: “La Negrita S.R.L. s/Concurso Preventivo -Incidente de Verificación Tardía de Mercomeat S.A.” -Fallo N° 16.559/13- de fecha 11/07/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

RECURSO EXTRAORDINARIO-SENTENCIA ARBITRARIA-TRIBUNAL DE LA CAUSA: FACULTADES; ALCANCES

Es criterio del Excmo. Superior Tribunal de Justicia de la Provincia que, a los fines de la concesión del recurso extraordinario por sentencia arbitraria, el tribunal de la causa debe merituar sólo la concurrencia de los extremos formales que hacen a su admisibilidad, debiendo, en cuanto al fondo, limitar su examen a la apreciación de la seriedad en el planteo y la suficiencia técnica del escrito recursivo en punto a su procedibilidad, no siéndole dable reexaminar su propio fallo, para determinar la existencia o no de la arbitrariedad alegada, ya que ello es materia propia del juez del mismo.

Causa: “Almirón, Carlos D. s/Concurso Prevent. (Incidente de Verificación de Crédito por la D.G.I.)” -Fallo N° 16.563/13- de fecha 29/07/13; voto de los Dres. María Eugenia

García Nardi, Beatriz Luisa Zanín, Ricardo Fabián Rojas.

RECURSO EXTRAORDINARIO-COSTAS DEL PROCESO-CUESTIÓN PROCESAL: IMPROCEDENCIA

Es criterio de esta Alzada que son irrevisables en la instancia extraordinaria las decisiones vinculadas con el cargo de las costas en las instancias ordinarias (Cfr. Fallos Ns° 13.462/09 y 14.585/10 entre otros de este Tribunal).

Criterio sustentado por el S.T.J. en el Fallo N° 1.631/02 donde ha expresado que “...no puede perderse de vista que la cuestión relativa a la distribución de los gastos causídicos es un tema ajeno a la vía de excepción, por tratarse de un problema de carácter accesorio y procesal que no da lugar al recurso extraordinario, aún cuando se trata de una sentencia definitiva”.

A mayor abundamiento, el más Alto Tribunal del país, entiende que al tratarse de una cuestión netamente procesal resulta irrevisable en la instancia extraordinaria y expresa que el asunto de las costas implica una materia procesal, de hecho y de derecho no federal, accesorio, extraña al fin para la cual ha sido instituida la instancia extraordinaria contemplada por el art. 14 de la Ley N° 48 (C.S.J., Fallo 240:28, citado por Néstor Pedro Sagüés en “Derecho Procesal Constitucional-Recurso extraordinario”, T. 2, pág. 478, criterio adoptado por este Tribunal en Fallos Nros.: 6305/00; 10.795/05; 10.884/06, entre otros).

Cabe concluir, por lo tanto, que resulta inhábil la presentación intentada a los efectos de la apertura de esta vía por lo que corresponde declarar inadmisibile el recurso extraordinario interpuesto con costas por su orden por no haber mediado oposición.

Causa: “Almirón, Carlos D. s/Concurso Prevent. (Incidente de Verificación de Crédito por la D.G.I.)” -Fallo N° 16.563/13- de fecha 29/07/13; voto de los Dres. María Eugenia García Nardi, Beatriz Luisa Zanín, Ricardo Fabián Rojas.

JUICIO EJECUTIVO-INHABILIDAD DE TÍTULO-FACULTAD DEL JUEZ: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

Si bien la excepción de inhabilidad de título prevista en el art. 544, inc. 4, Código Procesal, sólo puede ser fundada en las formas extrínsecas de aquél, relativas a su encuadre en la enumeración legal, a la liquidez y exigibilidad de la deuda y a la titularidad activa y pasiva de los sujetos involucrados en la relación procesal y sustancial, quedando excluida del conocimiento judicial la causa de la obligación, este temperamento ha sido morigerado por la jurisprudencia con la finalidad de evitar que prosperen condenas fundadas en deudas total o parcialmente inexistentes, siempre y cuando tal extremo resultara demostrado de manera palmaria o surgiere en forma manifiesta de las actuaciones glosadas en la causa.

Causa: “Brúscoli, Noelia y otros c/Martinez, Juan Celedonio s/Juicio Ejecutivo” -Fallo N° 16.566/13- de fecha 29/07/13; voto de los Dres. Telma Carlota Bentancur, Ramón Alberto Sala, María de los Angeles Nicora Buryaile.

JUICIO DE DESALOJO-LEGITIMACIÓN ACTIVA-ADQUIRENTE POR ESCRITURA PÚBLICA: PROCEDENCIA; ALCANCES

La falta de prueba de la condición de propietaria que ostentaría la parte actora en el juicio de desalojo, respecto del inmueble cuya desocupación pretende, por no haberse demostrado la entrega de la posesión, es irrelevante a los fines de la legitimación activa, toda vez que el adquirente de un inmueble por escritura pública es sucesor a título singular del enajenante, por lo que adquiere todos los derechos sobre la cosa que tenía su antecesor, a lo que debe añadirse que, si se reconoce la acción reivindicatoria al comprador que no ha recibido la tradición, con más razón está habilitado para la acción de desalojo (Cám. Apel. Civ. Com. Trab. y Cont. Adm. Villa Dolores, 24/9/07, LLC, 2007 (diciembre) 1204). Esta es la tesis que ha sido adoptada también por esta Alzada (ver Fallo N° 15.186/11, recaído in re “Centurión, Sandra Beatriz c/Martínez, Ariel y/u otros s/Desalojo”, Expte. N° 9404/10, registro de Cámara).

Por tanto, la defensa de falta de legitimación activa ha sido correctamente rechazada en la instancia de origen. Dra. Bentancur.

Causa: “Morán, Pabla Clotilde c/Folle, Hugo Alberto s/Desalojo” -Fallo N° 16.570/13- de fecha 01/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

JUICIO DE DESALOJO-POSESIÓN-PRUEBA: ALCANCES; EFECTOS

Este Tribunal reiteradamente ha sostenido que la mera ocupación de un bien no es signo de posesión y que la prueba a rendir por el poseedor tiene que ser clara y concluyente. No basta con que el demandado invoque su condición de poseedor para enervar el proceso de desalojo desde que, sólo si aquél consigue probar su condición de poseedor mediante la acreditación de los correspondientes actos posesorios y en su caso, de haber intervertido el título, la acción de desalojo deberá ser rechazada (Fallo N° 15.186/11). Si bien no se puede exigir absoluta certeza, se requieren elementos que, concatenados entre sí, permitan apreciar cierto grado de verdad y alguna fuerza de convicción en la posesión invocada en el responde (Fallo N° 5286/99). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Morán, Pabla Clotilde c/Folle, Hugo Alberto s/ Desalojo” -Fallo N° 16.570/13- de fecha 01/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

RECONOCIMIENTO JUDICIAL-ACTA JUDICIAL-VALORACIÓN DE LA PRUEBA-REDARGUCIÓN DE FALSEDAD: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

No debe olvidarse que como todo medio de prueba, el valor del reconocimiento es apreciado por el juez de conformidad con las reglas de la sana crítica (art. 383, C.P.C.C.), siendo necesario aclarar que el acta que se labra durante la inspección constituye un instrumento público y, sea que la diligencia la haya efectuado el juez que dicta la

sentencia y otro delegado, la existencia material de los hechos que el magistrado hubiese enunciado como cumplidos por el mismo, o que han ocurrido en su presencia, hacen plena fe y sólo pueden ser argüidos de falsos por acción civil o criminal (art. 993, Cód. Civ.), incluyéndose en el concepto enunciado las manifestaciones del juez respecto de aquello que ha observado en el transcurso de la diligencia (conf. Roland Arazi, “La prueba en el proceso civil”, Ed. Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2008, pág. 334).

Causa: “Gimenez Goretta, Adolfo Horacio y otro c/Cuellar, Julio Alberto s/Juicio Sumarísimo” -Fallo Nº 16.573/13- de fecha 01/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi

ACCIDENTE DE TRÁNSITO-VEHÍCULO ESTACIONADO-COSA RIESGOSA-RESPONSABILIDAD OBJETIVA: IMPROCEDENCIA

El vehículo de propiedad del demandado se encontraba “estacionado”, sin resultar agente activo del accidente y es así que, su mera presencia no resulta causa eficiente para el funcionamiento automático de la responsabilidad objetiva, basada en la teoría del riesgo creado, debiendo quien le atribuye el carácter de cosa riesgosa, invocarlo y acreditarlo, invirtiéndose de este modo el onus probandi.

En autos, más allá de alegar la infracción a la Ordenanza Municipal de la ciudad de Clorinda Nº 208/2002, el actor no ha aportado prueba alguna en relación a las circunstancias de modo, tiempo y lugar, que permitan concluir, que en el presente caso, el rodado del demandado, se constituyó en una “cosa riesgosa”, habiendo incluso desistido de las testimoniales ofrecidas. Referencias tales como ancho de la avenida, dimensión y ubicación del rodado, distancia del cordón de la vereda, visibilidad, entre otras, analizadas juntamente con la infracción alegada, podrían tornar a la cosa inerte como riesgosa, en el caso concreto.

Es que, tratándose de un vehículo estacionado, no se le puede atribuir riesgo sólo por estar estacionado en infracción a una Ordenanza Municipal. La cosa es riesgosa cuando por sí tiene poder para ocasionar daños, siendo ese el caso de los automóviles en movimiento, pero cuando está detenido, y no se ha acreditado su condición de riesgosa, es la circunstancia creada por el hecho del hombre la que produce el daño, operando la culpa como causante del hecho y no el riesgo de la cosa (conf. fallo de Cám. Apel. Civ. y Com. 1ª Nom. Córdoba, 11/11/99, “Arce, Antonio Alberto c. Rubén Aldo Corrado y otros s/ordinario”; citado en Beatriz A. Aerán, Juicio por Accidentes de Tránsito, Ed. Hammurabi, tomo 2, página 432).

Si el actor, pretendía la aplicación de las normas de la responsabilidad objetiva, insisto, debería haber acreditado la existencia de riesgo y la relación de causalidad, tal como lo puso de manifiesto en su demanda.

Dicho ello, y coincidiendo con lo resuelto por la A quo, resulta de aplicación al caso el art. 1109 del Código Civil, por lo que, el actor, debería haber acreditado el actuar culposo del demandado, a los fines de atribuirle responsabilidad; y si bien le endilga imprudencia y falta de previsión al estacionar antirreglamentariamente, ello tampoco es suficiente para atribuirle responsabilidad al accionado. Existe consenso en el sentido que no es suficiente que un vehículo se encuentre estacionado en violación a las normas de tránsito, para que

por esa sola circunstancia se atribuya a su dueño o guardián la responsabilidad en un accidente en el que participa, estando de aquel modo detenido. Es necesario, además que exista una relación de causalidad adecuada entre tal infracción y el daño (Beatriz A. Aerán, Juicio por Accidentes de Tránsito, Ed. Hammurabi, tomo 2, página 426). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Ibarrola, Eduardo Ariel c/Celauro, Cristóbal Fulvio y otro s/Ordinario (Daños y Perjuicios)” -Fallo N° 16.574/13- de fecha 01/08/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

SIMULACIÓN-CARGA DE LA PRUEBA: ALCANCES

No debe olvidarse que la simulación se encuentra en uno de los terrenos de mayor dificultad probatoria, por lo que el principio onus probandi incumbit actoris queda debilitado, postulándose en doctrina y jurisprudencia una redistribución de la carga de la prueba, por lo que se exige al demandado que realice una actividad procesal que convenza acerca de la veracidad del acto cuestionado. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Sakaki, Antonia y otra c/Alvarez, Julio César y otro s/ordinario (Simulación)” -Fallo N° 16.590/13- de fecha 05/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-SEGUNDA INSTANCIA-CÓMPUTO DEL PLAZO: RÉGIMEN JURÍDICO

Previo a resolver la cuestión, es dable señalar que el art. 308, -inc. 2º- del C.P.C.C., dispone que el término para que se opere la caducidad de la segunda instancia es de tres meses.

Es criterio de esta Alzada que el plazo se computa a partir del día siguiente de la última actuación impulsora, porque se aplica la regla del art. 27 del Cód. Civil, que sienta el principio que los plazos serán completos. Por lo tanto, corre desde la hora 0 del día siguiente del último acto que permite que el proceso avance y con arreglo al art. 25 del mismo código, fenece también a la hora 0 del mismo día del mes siguiente, o del que corresponda al término de la caducidad. Además debe tenerse en cuenta que el plazo establecido por cada inciso (1º a 4º del art. 310) se toma contando los días inhábiles, a diferencia del temperamento general que en plazos y términos procesales contabilizan, únicamente los días hábiles, a excepción de aquellos que se inhabiliten expresamente, o se trate de las ferias judiciales de verano e invierno (Gozaíni, Osvaldo Alfredo, “C.P.C.C. de la Nación”, t. II, La Ley, págs. 152 y 153) (cfr. Fallo N° 13.334/08 dictado in re “Peter Daniel c/Driussi Juan Luis y/u otros s/ordinario”).

Causa: “Vera de Ruiz Diaz, Ana Isabel c/Zárate, Guillermo Daniel y/o cualquier otro ocupante s/Ordinario (reivindicación)” -Fallo N° 16.593/13- de fecha 05/08/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ASTREINTES-FACULTAD DE LOS JUECES: OBJETO; ALCANCES

Reiteradamente este Tribunal ha puntualizado que la finalidad de las astreintes no es

resarcitoria de los daños ocasionados por la demora al acreedor; por ello, vencida la resistencia opuesta por el contumaz, queda el juzgador libre para reducir su monto, si lo estima procedente. Las astreintes no persiguen una sanción en sí mismas, tal el caso de las cláusulas penales, sino compeler el cumplimiento de las obligaciones de hacer que fueran objeto de condena. Estas conminaciones, dada su provisionalidad, no pasan en autoridad de cosa juzgada y el magistrado, conforme al resultado obtenido con su imposición, puede acrecentarlas, disminuirlas o dejarlas sin efecto (conf. Fallos Nros. 14.141/2009, 15.590/2012 y 16.471/2013).

Causa: “Incidente Revisión de Aplicación de Astreintes en Autos: Romero, Alicia Liz c/Comisión de Fomento de la Loc. Tres Lagunas s/Amparo” -Fallo N° 16.600/13- de fecha 08/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-SIMPLE TENEDOR-ACTOS: ALCANCES; EFECTOS

El acto por el cual el simple tenedor se alza contra el mero propietario no resulta solo de efectuar actos tales como plantar, efectuar reparaciones, cercar el lugar, sino que debe ser un acto de tal entidad que denote y exteriorice su intención de desconocer el derecho del propietario. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez, Teresio c/Giménez Mareco, Eliodoro s/Ordinario” -Fallo N° 16.604/13- de fecha 08/08/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITOS

De conformidad al art. 2758 del Código Civil, para la procedencia de la acción de reivindicación son requisitos indispensables que: a) el reivindicante sea el propietario de la cosa que reivindica, b) que haya perdido la posesión y c) que la posesión actual la ejerza el demandado. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez, Teresio c/Giménez Mareco, Eliodoro s/Ordinario” -Fallo N° 16.604/13- de fecha 08/08/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-IMPRESCRIPTIBILIDAD: RÉGIMEN JURÍDICO

En cuanto a la prescripción incoada como defensa, basándose en lo dispuesto por el art. 4019 inc. 1°, es dable poner de relieve que esta disposición es harto cuestionada en la doctrina y en la jurisprudencia por cuanto toda acción reivindicatoria es imprescriptible, aunque se refieran a cosas que estén en el comercio, esto es, susceptibles de enajenación, por cuanto aún cuando el propietario mantenga su cosa en estado de abandono por muchos años, siempre podrá reivindicarla, con la única excepción de que el actual poseedor hubiera adquirido la cosa por prescripción adquisitiva (que fuera desestimada conforme lo resuelto más arriba), y en este caso vería frustrada su acción, no por prescripción, sino por haber desaparecido el dominio al que correspondía dicha acción.

Ello es así porque la acción de reivindicación nace del dominio y el dominio tiene carácter perpetuo conforme el art. 2510 del C. Civil. La jurisprudencia también se ha expedido en forma unánime al respecto, y por ello cito a modo de ejemplo la siguiente: “El derecho de dominio tiene carácter perpetuo conforme el art. 2510 del C. Civil, por ende, la acción de reivindicación, aunque el Código citado afirme que todas las acciones son prescriptibles y determina excepciones a la regla, entre las cuales no la incluyen, es también imprescriptible, puesto que aquellas excepciones no son taxativas estrictamente, porque existen otros textos legales de igual jerarquía que el art. 4019 del código citado que señalan otros casos de imprescriptibilidad que derivan de la naturaleza del derecho que se trata (Cciv. y Com. Paraná, Sala I, 1978/07/21, z- 979-16-128). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez, Teresio c/Giménez Mareco, Eliodoro s/Ordinario” -Fallo N° 16.604/13- de fecha 08/08/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-TRADICIÓN: ALCANCES; EFECTOS

La ausencia de tradición en nada obsta a la procedencia de la acción de reivindicación. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Baez, Teresio c/Giménez Mareco, Eliodoro s/Ordinario” -Fallo N° 16.604/13- de fecha 08/08/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

PAGARÉ EN BLANCO-INTEGRACIÓN DEL DOCUMENTO-LEGITIMACIÓN CARTULAR: ALCANCES; PROCEDENCIA; EFECTOS

Los pagarés pueden ser firmados en blanco, lo cual no los invalida como títulos de crédito, pues pueden ser librados en forma incompleta, esto es faltándoles algunos de los requisitos exigidos por la ley (art. 102, párrs. 2 y 3 Dto. Ley 5965/63) sin que por ello queden perjudicados (arg. art. 11 mismo cuerpo legal). Quizás el dato que con más frecuencia se deja en blanco es precisamente el nombre del tomador o beneficiario, libramiento cuya forma no está prohibida por nuestro régimen cartular, siendo que quien lo recibe en ese estado adquiere el derecho de llenarlo, y el librador queda sometido al régimen cambiario frente al tercero portador de buena fe que hubiera recibido el título (arg. art. 11 L.C.A.); este portador está habilitado a demandar el cobro conforme al tenor del pagaré que ha recibido, en virtud al principio de literalidad y completividad. Ahora bien, el pagaré librado en blanco o incompleto, debe ser completado oportunamente y conforme al pacto o acuerdo que le dio origen, pero ello, atañe a la relación interna existente entre el suscriptor y su contratante inmediato. Empero este último o quien recibió el pagaré que circuló en blanco puede proceder a completar el título, pues tal derecho de integración se trasmite con el pagaré por tratarse de un derecho inherente al título, que resulta de la creación del título y circula con el título, transfiriéndose a sus sucesivos tenedores, quienes son extraños al pacto o convenio de integración que deriva de la relación fundamental por la cual se libró el pagaré, el cual, no obstante ello, aún bajo estas circunstancias, puede circular por la simple entrega (Cfr. Gómez Leo, Osvaldo,

“El Pagaré”, Ed. Depalma, 1988, pág. 153). Luego, si los pagarés circularon sin la designación del beneficiario o acreedor, la sola tradición de los documentos (salvo que fueran robados o perdidos) es suficiente para que el sujeto que los recibe pueda ser considerado, en el ámbito de las relaciones cartáceas, legitimado activo para el ejercicio del derecho cartular allí incorporado (Cfr. Gómez Leo, Osvaldo, “Instituciones de Derecho Cambiario - Tomo I - Títulos de Crédito”, 2da. ed., Depalma, 1988, 143 y Cámara en lo Civil, Comercial, de Familia y del Trabajo de Río Tercero, 14/04/2011 in re “Peralta, Juan Carlos c. Rossi, René Romirio y otro”, publicado en La Ley Online, Cita Online AR/JUR/12759/2011).

Causa: “Blanco, Angélica c/Asoc. Mutual Empl. Municip. Fsa. y/u otros s/Juicio Sumarísimo” -Fallo N° 16.607/13- de fecha 08/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

LOCACIÓN DE INMUEBLE-PAGO DE LA LOCACIÓN-SUSPENSIÓN DEL PAGO: PROCEDENCIA

Puesto que el alquiler es el precio que paga el locatario por el uso y goce de la cosa, es justo que se vea eximido de la obligación de hacerlo cuando ha sido privado en todo o parte de tal uso. Por ello la ley le otorga el derecho de suspender el pago cuando se hace imposible el uso o goce de la cosa locada por razón de fuerza mayor (art. 1522, Cód. Civil) o cuando el uso o goce de la cosa es turbado por la acción de terceros (art. 1531, Cód. Civil). Con respecto a las turbaciones causadas por la autoridad pública, ésta es un tercero respecto de las partes, pero además sus actos de turbación son hechos del príncipe y, como tal, constituyen una hipótesis de fuerza mayor, tal por ejemplo la clausura de un local o edificio. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Galli, Daniel Alfredo c/Bogarín Torres, Dora y/u otros s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 16.609/13- de fecha 08/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS-COSTAS PROCESALES-HONORARIOS REGULADOS: RÉGIMEN JURÍDICO

El art. 84 del Código de rito, es claro en cuanto a lo efectos del beneficio de litigar sin gastos obtenido, el que constituye una exención al pago de las costas o gastos judiciales, hasta tanto mejore la fortuna del beneficiario; esta limitación se extiende a los honorarios regulados, al quedar éstos comprendidos en el concepto de costas, motivo por el cual, quien ha obtenido un beneficio para litigar sin gastos, no podría ser ejecutado por las costas procesales hasta tanto no se encuentre acreditada la variación en su situación patrimonial, que oportunamente diera lugar a su concesión.

Causa: “Fernandez, Oscar Luis c/Torres, Felipa s/Ejecutivo” -Fallo N° 16.634/13- de fecha 15/08/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS-CARÁCTER PROVISIONAL: ALCANCES

La resolución que admite o desestima el beneficio reviste carácter “provisional”, por lo

que se torna esencialmente mutable al producirse el cambio de circunstancias que fundaron el otorgamiento del mismo. El beneficio subsiste con plenos efectos jurídicos, enervando cualquier medida que pretenda dejar sin efecto el mismo, mientras no cambie el sustento fáctico que motivó su otorgamiento; correspondiendo a la parte interesada solicitar y acreditar dicha modificación (Fallo N° 4025/96 registro de Cámara).

Causa: “Fernandez, Oscar Luis c/Torres, Felipa s/Ejecutivo” -Fallo N° 16.634/13- de fecha 15/08/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-INTERESES MORATORIOS-CÓMPUTO DE LOS INTERESES-DOCTRINA DE LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL: ALCANCES; EFECTOS

Esta Alzada se expidió sobre la cuestión de los intereses, tasas y cómputo en diferentes casos, debiendo considerarse especialmente los Fallos: N° 12.763/2008 en los autos “Lopez Teófilo c/Empresa Tirol y/u otra s/ordinario” (dictado con posterioridad al Fallo del STJ Fallo N° 2583/06) y N° 15.779/2012, en los autos “Azuaga, Victor Pablo y otro c/Maldonado, Sebastián Rodrigo y otros y/o quien resulte responsable s/ordinario (daños y perjuicios)” -Expte. N° 9526/11, registro de Cámara-”.

En dichos pronunciamientos, quedó claro que los intereses que se deben en concepto de indemnización de daños y perjuicios son los moratorios “por los perjuicios que experimenta el acreedor por los retardos en que ha incurrido el deudor en la ejecución de su obligación, es decir por el incumplimiento tardío de la pretensión indemnizatoria”. De allí que en principio, los intereses corren desde el inicio de la mora, o sea desde la fecha que el daño se produce (fecha del infortunio, en el caso).

En este punto se comparte lo resuelto por las Cámaras Civiles pleno in re “Samudio de Martínez c. Transporte Doscientos Sesenta S.A. s/Daños y perjuicios” del 20 de abril del 2009, el que se aparta de la doctrina plenaria de “Vázquez” (02/08/93) y Alaniz, “considerando que la tasa allí fijada no cumple adecuadamente la función resarcitoria que tienen los intereses moratorios, la que consiste en reparar el daño por el retardo injustificado e imputable en el cumplimiento de la obligación, así como tampoco mantiene el valor del capital de condena...”; fijando dicho plenario como único límite “que el cómputo de intereses por el periodo anterior a la sentencia no importe una grave y trascendente alteración del significado económico de la condena que pueda llevar a pensar que ha habido enriquecimiento indebido” (punto 4, última parte del plenario); dicha situación se presenta entre otras cuando el capital de condena ha sido establecido a valores actuales a la fecha de sentencia o próxima a ella. En tales casos, no cabe la aplicación rigurosa y debe el juez realizar los correctivos que en cada caso se presenten. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Paniagua, Timoteo c/Villar, Carlos Alberto y otro y/o quien resulte responsable s/Ordinario” -Fallo N° 16.635/13- de fecha 15/08/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

PROCESO SUCESORIO-APERTURA DEL SUCESORIO-SOCIEDAD CONYUGAL-BIENES PROPIOS-BIENES GANANCIALES: RÉGIMEN

JURÍDICO; ALCANCES

El fallecimiento de una persona casada no solo provoca la apertura del sucesorio, sino que también produce la disolución ipso iure de la sociedad conyugal que integra con el cónyuge supérstite; con los bienes que quedan a partir de dicho hecho concurren dos masas de bienes, los de la herencia y los que integran la sociedad conyugal antes conformada y que se encuentran en un estado de indivisión post-comunitaria. Esta última no solo se encuentra integrada por los bienes gananciales de titularidad del causante, sino también por los de igual carácter de titularidad del cónyuge supérstite por lo que de los gananciales solo le corresponde la mitad a título de socio y de la otra mitad que es la que integra la sucesión, por aplicación del art. 3576 del C.C. habiendo descendientes del causante es excluido por éstos.

Causa: “Caballero, Adela y Machuca, Roberto s/Juicio sucesorio (Sucesorio)” -Fallo N° 16.638/13- de fecha 15/08/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-IMPULSO PROCESAL-PRESENTACIÓN DE COPIAS-ACTO IDÓNEO: ALCANCES; EFECTOS

Respecto a la presentación de copias para traslado invocada por la recurrente, para que se considere como acto válido debe ser idóneo y dado que el impulso del procedimiento es una carga procesal, de ahí que las partes deban realizar el acto adecuado, conforme al momento procesal de que se trata, para que el trámite avance del estadio en que se encuentre, al consecutivo. Esa idoneidad específica es la de servir para que el procedimiento la instancia avance hacia su fin esencial, que es la sentencia (C.N.Civ., Sala C, 18/9/90 LL, 1991-E-774, N°s. 7458 y 7460, citado en “Caducidad de la Instancia” Loutayf Ranea-Ovejero López, Ed. Astrea, pág. 148) y que por su idoneidad y oportunidad revelen el propósito de contribuir al desarrollo del proceso, y siendo que la presentación de copias para traslado no fue peticionada en autos, dicha actuación carece de eficacia interruptiva del curso de la caducidad. En ese sentido se ha dicho que “Se ha considerado que es procedente la declaración de caducidad de instancia si, tal como resulta de las constancias objetivas de la causa, la presentación efectuada no resultó idónea a los fines perseguidos por la actora, ni adecuada al estado del juicio ni por ende jurídicamente relevante, por lo que carece de eficacia jurídica alguna” (CNCiv., Sala K, 23-8-76, La Ley, 2006-E-169; citado en Código Procesal Civil y Comercial de la Nación- Marcelo López Meza, T. III - pág. 275).

Causa: “Ibañez, Héctor Daniel y otro c/Ruchinsky, Elsa Idelina s/Ordinario” -Fallo N° 16.643/13- de fecha 22/08/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

COMPAÑÍA DE SEGURO-DENUNCIA DEL SINIESTRO-CÓMPUTO DEL PLAZO ART. 56-MORA DE LA ASEGURADORA: ALCANCES; EFECTOS

Luego de formulada la denuncia del siniestro, comienza a correr el plazo del art. 56 L. S., cuyo cómputo se interrumpe únicamente en caso de que la aseguradora hubiera requerido información complementaria. El vencimiento del término fijado en el art. 56 mencionado

produce automáticamente la mora de la aseguradora, la que se impone por la función que desempeña la indemnización y la naturaleza del contrato, y el reconocimiento del derecho del asegurado conforme el art. 56 de la ley 17.418, por el mero transcurso del plazo dispuesto en dicha norma, impide al asegurador alegar defensas, esto es desconocer el derecho del asegurado a la indemnización, dado que la ley 17.418 estableció un sistema estricto de cargas y obligaciones, procurando dar agilidad y rapidez al cumplimiento del contrato de seguro; prescribe cargas para el asegurado y el asegurador, regulando con precisión las obligaciones de pago de uno y otro, y establece severas sanciones para casos de incumplimiento (conf. doctrina de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B, 19-dic.-2012, autos “Basualdo Senovio Arcángel c/Caja de Seguros S. A. s/ordinario”, Microjuris Argentina, Cita: MJ-JU-M-78109-AR/MJJ78109/MJJ78109). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Britez, Héctor c/La Caja de Ahorro y Seguros S.A. Suc. Fsa. s/Ordinario” -Fallo N° 16.646/13- de fecha 22/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

COMPAÑÍA DE SEGURO-DENUNCIA DEL SINIESTRO-CÓMPUTO DEL PLAZO ART. 56-RECONOCIMIENTO IMPLÍCITO DE LA GARANTÍA: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

Luego de denunciado el siniestro, la aseguradora tiene la obligación inexcusable de pronunciarse sobre el derecho del asegurado dentro del plazo legal, salvo que acredite el requerimiento de información complementaria a la denuncia que prevé el artículo 46 de la ley 17.418, lo cual no figura demostrado en las actuaciones, acarreado esa omisión el reconocimiento implícito de la garantía. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Britez, Héctor c/La Caja de Ahorro y Seguros S.A. Suc. Fsa. s/Ordinario” -Fallo N° 16.646/13- de fecha 22/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

RECUSACIÓN SIN CAUSA-LEGITIMACIÓN ACTIVA: ALCANCES

El instituto de recusación sin causa debe ser interpretado con carácter restrictivo debido a que es utilizado con frecuencia al sólo efecto dilatorio, lo cual no hace más que redundar en perjuicio de la celeridad del proceso.

Abonado ello, el interrogante que cabe formularnos previo a resolver la cuestión es quienes pueden recusar, a tal fin corresponde abocarnos al análisis del art. 14 del C.P.C.C. en cuanto a la legitimación para recusar sin expresión de causa; el mismo confiere dicha facultad al actor “al entablar la demanda o en su primer presentación y al demandado en su primer presentación, antes o al tiempo de contestarla...”, entendemos que el Código es claro al señalar que son “las partes” las que pueden requerir el apartamiento del juez de la causa, esta facultad sólo se extiende al tercero coadyuvante que ha sido tenido por parte mediante resolución consentida, así lo sostiene la jurisprudencia al decir “Las recusaciones sólo pueden ser planteadas por los litigantes, es decir, por quienes son parte en el expediente. También se reconoce jurisprudencialmente la facultad de recusar al tercero coadyuvante tenido por parte mediante resolución

consentida” (Cám. 2ª Civ. y Com. Minas, Paz y Trib. Mendoza, 30/3/98, “Mac Cross S.R.L. c. Rouselle, Julio V. y otros”, JA, 2000-IV, síntesis, citado en Código Procesal Civil y Comercial de la Nación -Elena I. Highton y Beatriz A. Areán- Tomo I, Hammurabi, pág. 446). Y que “Sólo puede recusar quien es o será parte en el proceso, razón por la cual quien no tiene esa calidad, ni puede acreditar la representación de ellas, carece de legitimación para hacerlo...no procede la recusación sin causa deducida por quien no es demandado nominativamente...” (C.N.Civ., Sala B, 1993/06/08, “Torres de Traviesas c. Traviesas”, La Ley, 1994-A, 549, J. Agrup., caso 9532, citado en Código Procesal Civil y Comercial de la Nación - comentado y anotado - Osvaldo Alfredo Gozaini Tomo II - pág. 47).

Esto tiene que ver con el hecho de que los titulares directos del interés en la imparcialidad del juzgador son los litigantes, cuyos derechos serán reconocidos o desconocidos en juicio y que una interpretación contraria llevaría a permitir que los representantes de las partes asuman condición de recusantes a título personal y esto es lo que el legislador ha querido prevenir confiriéndose exclusivamente a las partes la legitimación para recusar a los magistrados.

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/Delgado, Orlando Evaristo s/Juicio Ejecutivo - Inc. art. 31 del CPCC - Oposición de la Excusación” -Fallo N° 16.656/13- de fecha 28/08/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

RECUSACIÓN SIN CAUSA-LEGITIMACIÓN ACTIVA-DEFENSOR DE AUSENTES: IMPROCEDENCIA

Atento al carácter que detenta el recusante -Defensor de Ausentes- la recusación sin causa deviene a todas luces improcedente, en tal sentido se ha dicho que “Los funcionarios públicos no pueden recusar, desde que el ordenamiento procesal sólo contempla la situación personal de los litigantes, máxime si se tiene en cuenta que aquellos no pueden poner en tela de juicio la imparcialidad de los tribunales ante los cuales están llamados a ejercer su cometido” (SCBA, Juris. Arg., v. 15, p. 403; DJBA, v. 4, p. 876, citado en Códigos Procesales en lo Civil y Comercial Prov. de Bs. As. y de la Nación - Comentados y Anotados de Morello Sosa Berizonce, Tomo II-A, ed. 1994, pág. 426).

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/Delgado, Orlando Evaristo s/Juicio Ejecutivo - Inc. art. 31 del CPCC Oposición de la Excusación” -Fallo N° 16.656/13- de fecha 28/08/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-LEGITIMACIÓN ACTIVA-DERECHO REAL-CRITERIO DOCTRINARIO: ALCANCES

Una parte importante de la doctrina critica la definición de la acción reivindicatoria que da el Código Civil (art. 2758), expresando al respecto que se dice que la acción de reivindicación nace del dominio, cuando en verdad surge de cualquiera de los derechos reales que confieren la posesión de la cosa, no siendo tampoco rigurosamente exacto que

la acción nace cuando el propietario ha perdido la posesión, pues también la tiene en algunos casos que nunca adquirió la posesión, por lo cual con mayor propiedad podría definírsela como la acción que puede ejercer el que tiene derecho a poseer una cosa para reclamarla de quien efectivamente la posee. De los textos que no son todo lo claro que sería de desear surgen también divergencias en cuanto a las personas que pueden ejercer la acción reivindicatoria, encontrándose hoy en franca retirada la postura de los que sostienen que la acción reivindicatoria surge únicamente del dominio. Porque si bien el art. 2758 parece limitar la acción al propietario, otros textos la extienden a otros titulares de derechos reales. El art. 2772 es claro en este sentido, cuando dice que la acción de reivindicación puede ser ejercida contra el poseedor de la cosa por todos los que tengan sobre ésta un derecho real perfecto o imperfecto. Ya no se trata solamente del propietario, sino de todos los que tengan un derecho real sobre la cosa. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Lopez, Porfirio (Adm. Suc. de Lopez Silverio y Ortiz de Lopez Juana) c/Lopez, Rubén Orlando y/u otra y/o quien result. ocup. s/Reivindicación (ordinario)” -Fallo N° 16.661/13- de fecha 28/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-COMPRADOR-CONTRATO DE COMPRAVENTA-CESIÓN DE DERECHOS Y ACCIONES: ALCANCES; EFECTOS

En cuanto al comprador a quien no se hizo la tradición de la cosa, hoy predomina la opinión que tiene acción reivindicatoria contra los terceros, para lo cual hay que observar, en primer término, que acción real y derecho real no son conceptos equivalentes y, por ello, es perfectamente posible el ejercicio de una acción real sin la titularidad actual de un derecho real, dado que la transmisión de las acciones reales es independiente de los derechos reales que le sirven de base. A ello se debe que se admita unánimemente la posibilidad de ceder la acción reivindicatoria. Y si esto es así debe entenderse que el vendedor no se reserva ningún derecho sobre la cosa y que se desprende y transmite al comprador todas las acciones que tenía respecto de ella. Resulta evidente que quien enajena una cosa que no entrega al adquirente, simultánea y necesariamente le transmite también el poder jurídico de reclamarla contra cualquiera. Esto explica que tanto en la jurisprudencia como en la doctrina domine hoy la opinión de que el adquirente tiene la acción reivindicatoria contra terceros. Bien entendido que el contrato de compraventa permite al comprador ejercer la acción de reivindicación en tanto cesionario de los derechos y acciones del vendedor; de tal modo que si éste careciera de la acción de reivindicación, tampoco la tiene el comprador (conf. Guillermo A. Borda, “Tratado de Derecho Civil. Derechos Reales”, La Ley, 5ª Edición, Actualizado por Delfina M. Borda, T. II, págs. 479/483).

Esta Alzada comparte la postura de la doctrina y la jurisprudencia que otorga al boleto de compraventa el carácter de título suficiente a los efectos del ejercicio de la acción de reivindicación, y así lo ha sostenido en Fallos N°s. 14.138/2009, 14.683/2010 y 14.688/2010. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Lopez, Porfirio (Adm. Suc. de Lopez Silverio y Ortiz de Lopez Juana) c/Lopez,

Rubén Orlando y/u otra y/o quien result. ocup. s/Reivindicación (ordinario)” -Fallo N° 16.661/13- de fecha 28/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

REGULACIÓN DE HONORARIOS-PROCESO SUCESORIO-ACERVO SUCESORIO-INVENTARIO: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

El criterio de esta Alzada es que es improcedente la estimación o tasación especial de los bienes inmuebles en las sucesiones a los fines exclusivos de la regulación de honorarios a los letrados intervinientes en el proceso, dado que la estimación o tasación debe derivar de actos propios y específicos del proceso sucesorio y no ser realizada con la única finalidad de engrosar la base regulatoria (conf. Fallos N°s. 9473/04, 10.988/06 y 14.802/2010, entre otros del Tribunal). Se ha dicho al respecto que si bien la Ley arancelaria provincial N° 512, en el art. 24, fija la manera en que los profesionales pueden establecer la base para el cálculo de sus estipendios, ello corresponde si existe inventario aprobado, desde que, de la lectura del art. 25 de la normativa citada, claramente se colige que los honorarios se regulan sobre el monto del acervo y que la base regulatoria será el valor del patrimonio que efectivamente se trasmite, entendiéndose por tal el capital neto o líquido, vale decir con la deducción del pasivo, por aplicación de la regla de que lo que debe tenerse presente es la verdadera significación económica del patrimonio relicto (Fallo N° 15.280/2011).

Causa: “Vega, Tranquilino y Centurión, Pabla s/Sucesorio” -Fallo N°16.662/13- de fecha 28/08/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

BIENES INMUEBLES-REGISTRO DE LA PROPIEDAD INMUEBLE-REGISTRACIÓN-FOLIO REAL: RÉGIMEN JURÍDICO

En nuestro país la registración se hace sobre la base de la matriculación de cada inmueble, de acuerdo con lo dispuesto por la ley 17.801, reflejando cada folio la historia jurídica del inmueble. Las constancias que deben figurar en el folio están determinadas en el art. 11 de la ley, y todas las constancias exigidas por el art. 12 deben expresarse en el folio real desde el momento mismo de su matriculación. Este es el comienzo de la historia jurídica del inmueble reflejada en el registro, luego se inscribirán en el mismo folio las siguientes inscripciones: a) Las posteriores transmisiones del dominio; b) Las hipotecas, otros derechos reales y demás limitaciones que se relacionen con el dominio; c) Los embargos, inhibiciones y demás providencias cautelares; d) Las cancelaciones o extinciones de derechos reales o de embargos y demás medidas precautorias; e) Los documentos privados establecidos por otras leyes nacionales o provinciales, tales como los boletos de compraventa de inmuebles destinados a propiedad horizontal o a ser loteados (arts. 2 y 14, ley 17.801).

Causa: “Villalba, Germán Daniel c/Asoc. del Personal del Poder Legislativo de Fsa. s/Ejecutivo -Inc. Med. Caut.” -Fallo N° 16.667/13- de fecha 02/09/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

BIENES INMUEBLES-REGISTRO DE LA PROPIEDAD INMUEBLE-SISTEMA REGISTRAL-TRACTO SUCESIVO-PRINCIPIO DE IDENTIDAD-PRINCIPIO DE CONTINUIDAD: ALCANCES; EFECTOS; REQUISITOS

En el sistema registral impera el principio de tracto sucesivo, que domina toda la materia, y que contiene lo que se llama el principio de identidad, y el principio de continuidad. El principio de identidad está en la primera parte del art. 15 de la ley 17.801, que es propiamente el que regula el tracto sucesivo, estableciendo la norma: **“No se registrará documento en el que aparezca como titular del derecho una persona distinta de la que figura en la inscripción precedente”**. Es decir que para que pueda registrarse un derecho es preciso que el adquirente pueda invocar una filiación de tipo negocial o de tipo legal con el que antes figura inscripto en el Registro. El segundo aspecto es el de continuidad, regulado en la segunda parte del art. 15: “De los asientos existentes en cada folio, deberá resultar el perfecto encadenamiento del titular del dominio y de los demás derechos registrados, así como la correlación entre las inscripciones y sus modificaciones, cancelaciones o extinciones”. Significa esto que si se respeta el principio de identidad la consecuencia va a ser que cada anotación jurídica se refleje en el Registro con un asiento propio, exclusivo para esa mutación. De tal manera que al final, leyendo el folio, haya una serie de asientos que constituyen como eslabones de una cadena que van llevando al asiento final (conf. Fernando López de Zavalía, “Curso introductorio al Derecho Registral”, Editor Víctor P. de Zavalía, Buenos Aires, 1983, pág. 344, el resaltado nos pertenece).

Tanto la identidad como la continuidad son aspectos que hacen el Derecho Registral formal, es decir si el Registro va a recibir o no va a recibir un documento, si lo va a asentar o no y de qué manera se va a practicar el asiento (conf. autor citado precedentemente, pág. 345).

Atento al principio de identidad mencionado, al no figurar en el Registro como titular dominial del bien la ejecutada, a la cual se le embargaron los derechos y acciones sobre el inmueble, no es factible la inscripción de la medida cautelar decretada. Es que para inscribir una medida cautelar en el Registro es indispensable que aparezca como titular del dominio la persona con respecto a la cual se decreta tal medida.

Causa: “Villalba. Germán Daniel c/Asoc. del Personal del Poder Legislativo de Fsa. s/Ejecutivo -Inc. Med. Caut.” -Fallo N° 16.667/13- de fecha 02/09/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

PROPIEDAD HORIZONTAL-PARTES PRIVATIVAS-PARTES COMUNES: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

Cabe recordar que lo referente a los derechos reales sobre las cosas que componen el edificio sometido al régimen de la ley 13.512, comprende de dos partes: 1.- partes privativas, las que son propiedad exclusiva de los copropietarios y 2.- partes comunes, que corresponden en condominio indiviso y que de conformidad al art. 1, para poder ser

propiedad exclusiva, las partes del edificio debe tener independencia funcional y tener salida a la vía pública, sea directamente, o por un pasaje común. En cambio el art. 2 se refiere a las partes comunes como así también el art. 3 que establece: “Cada propietario podrá usar de los bienes comunes conforme a su destino, sin perjudicar o restringir el legítimo derecho de los demás...”. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Herrera, Adolfo Guillermo por sí y en represent. de su hija menor ... c/Maldonado, Sergio Eduardo y otros y/o quien resulte jurídicamente responsable s/Daños y Perjuicios (Ordinario)” -Fallo N° 16.670/13- de fecha 02/09/13; voto de los Dres. María Eugenia García Nardi, Ramón Alberto Sala.

RECURSO DE APELACIÓN-PRINCIPIO DE CONGRUENCIA: OBJETO; ALCANCES; EFECTOS

El principio de congruencia exige a la Alzada prestar especialísima atención a dos estadios procedimentales, cuales son el de traba de la litis, y el de interposición y fundamentación del recurso de apelación, pues sus potestades decisorias sufren una doble restricción: la que resulta de la relación procesal y la que el apelante voluntariamente imponga a través del escrito de interposición del recurso y de la pieza que contiene el desarrollo de los agravios. Ninguna parcela del decisorio recurrido podrá revisar si la impugnación no está contenida en estos últimos actos procesales; pero tampoco podrá resolver cuestiones novedosas o sorpresivas, introducidas por primera vez en la instancia de apelación. De donde se sigue que el fallo de la Cámara de Apelaciones adolecerá del vicio descalificador de incongruencia cuando concede más o algo distinto de lo peticionado en la expresión de agravios, o cuando en el pronunciamiento, pese a respetar cuantitativa y cualitativamente el objeto de este acto procesal, comporte un exceso respecto de la pretensión u oposición formuladas oportunamente (*ne eat iudex ultra partium* o *extra petita partium*); igualmente, en el ámbito de la causa, si el ad quem echa mano de una situación fáctica excluida, expresa o tácitamente por el apelante, o no invocada como título de la pretensión u oposición en el momento de la traba de la relación procesal (conf. Juan José Azpelicueta - Alberto Tessone, “La Alzada. Poderes y deberes”, Librería Editora Platense S.R.L., Buenos Aires, 1993, págs. 162/164). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Ramirez, Tomás c/Gomez, Clorinda y otra s/Ordinario” -Fallo N° 16.688/13- de fecha 23/09/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

USUCAPIÓN-PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-PRUEBA: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITOS

La procedencia de la acción de usucapión debe condicionarse a la existencia de una prueba clara e indubitable que produzca en el espíritu del juez la convicción de hallarse frente a una situación de hecho que no ofrezca dudas y que la actitud del presunto poseedor no aparezca como “...incierta o equívoca, sino que debe evidenciar el propósito de ejercer sobre el bien una acción excluyente de todo otro propietario, sometiéndolo a su señorío...” (conf. Alberto J. Bueres - Elena I. Highton en “Código Civil... Tomo 6-B, pág.

751, Ed. Hammurabi) siendo abarcativa de los dos aspectos de la posesión, el animus y el corpus.

De manera concordante prescribe el artículo 2402 del Código Civil, que “si la cosa cuya posesión se va a adquirir se hallase confundida con otras, es indispensable para la adquisición de la posesión, que sea separada y designada distintamente”. En tal sentido queda claro que el corpus possessorio exige actos efectivos sobre cosas determinadas, y requiere como recaudo sine qua non para la adquisición que la cosa sea determinada material, ideológica, geométrica o matemáticamente (ob. cit., pág. 240). Tal es la exigencia legal de presentar el plano de mensura que determina, separa e individualiza el inmueble que el actor manifiesta poseer con ánimo de dueño, y la prueba a rendir en la causa está dirigida a comprobar tal manifestación. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Ramirez, Tomás c/Gomez, Clorinda y otra s/Ordinario” -Fallo N° 16.688/13- de fecha 23/09/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

USUCAPIÓN-PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-POSESIÓN ANIMUS DOMINI: REQUISITOS; EFECTOS; RÉGIMEN JURÍDICO

El haber poseído el inmueble res litis con ánimo de dueño y en el carácter de exclusivo propietario de la cosa en forma continua, no interrumpida, pública, pacífica, por el tiempo exigido por la ley, deben mantenerse al momento de dictar sentencia, requiriéndose, en consecuencia, el presupuesto de actualidad en la presencia de los recaudos, habida cuenta que la misma es declarativa y solo reconoce al titular del dominio por haber consolidado su derecho de propiedad ante la verificación del animus sobre el corpus en las condiciones indicadas por la ley para adquirir el dominio (arts. 2524 -inc. 7-, 3948, 4015, sptes. y concordantes del Código Civil).

Causa: “Ramirez, Tomás c/Gomez, Clorinda y otra s/Ordinario” -Fallo N° 16.688/13- fecha 23/09/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ACCIÓN DE AMPARO-RECURSO EXTRAORDINARIO-SENTENCIA DEFINITIVA: REQUISITOS; IMPROCEDENCIA

Es sabido que el amparo es de índole excepcional, debido a que se trata de un proceso reservado para aquellas situaciones extremas en las que la carencia de otras vías legales aptas para zanjarlas pueda afectar derechos constitucionales. Es decir que su viabilidad requiere circunstancias muy particulares caracterizadas por la existencia de un daño concreto y grave que sólo pueda eventualmente ser reparado acudiendo a la acción urgente y expeditiva del amparo. Así es que “en las demandas de amparo resulta particularmente necesario que, al interponer el recurso extraordinario, el recurrente demuestre que el pronunciamiento impugnado posea carácter de definitivo, en el sentido de que el agravio alegado sea de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior, precisamente porque no habría oportunidad en adelante para volver sobre lo resuelto” (C.S., 07/03/1989 - Video Visión, S.R.L. c/Municipalidad de Córdoba).

Del mismo modo, la sentencia que rechaza una acción de amparo es asimilable a

definitiva sólo cuando el recurrente demuestra que lo decidido causa un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, debiendo, para ello, acreditar que otros caminos procesales -administrativos y judiciales donde existe mayor debate y prueba- resultarían inhábiles para la protección de sus derechos o al menos señalar las razones por las que entiende que la tutela de los derechos invocados no encontraría adecuado cauce por la correspondiente vía ordinaria, para la cual la legislación procesal prevé medidas orientadas a preservar el cumplimiento de una sentencia favorable, extremos que el recurrente no ha cumplido en el sub-lite.

Causa: “Abadie, Irma Yolanda c/Caja de Previsión Social y otro s/Juicio de Amparo (Ley 749)” -Fallo N° 16.689/13- de fecha 23/09/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

IMPULSO PROCESAL-PRINCIPIO DISPOSITIVO-OBLIGACIÓN DE LAS PARTES: ALCANCES; EFECTOS

El impulso del proceso es carga del recurrente y ello así aún en el hipotético caso de que exista omisión por parte del órgano jurisdiccional, ya que el hecho de que el juez tenga la facultad de dirección del proceso no exime a las partes de la obligación de impulsar el juicio. Dicho con otro giro, la falta de actividad del órgano jurisdiccional, no excusa ni exonera de la participación directa de los litigantes en el impulso del proceso, de conformidad con la vigencia ineludible del principio dispositivo (Cfr. Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos Procesales”, t. IV-A-, pág. 108 y Fallos Nros.: 10.380/05; 10.828/05; 11.044/06; 12.526/07, de este Tribunal).

Causa: “Foschiatti, Jorge Walter c/EDEFOR S.A. s/Sumarísimo” -Fallo N° 16.695/13- de fecha 30/09/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-INTERRUPCIÓN O SUSPENSIÓN DE PLAZOS-RESOLUCIÓN JUDICIAL: RÉGIMEN JURÍDICO; EFECTOS

En relación a la suspensión del proceso aludida por el apelante, atento a la falta de citación del Síndico, cabe aclarar que el Código de rito es claro al establecer en sus arts. 157 “Los jueces y tribunales deberán declarar la interrupción o suspensión de los plazos...” y 309 al tratar el cómputo del plazo de la caducidad de instancia dice “Para el cómputo de los plazos se descontará el tiempo en que el proceso hubiere estado paralizado o suspendido por acuerdo de las partes o por disposición del juez...”, es decir, para que la suspensión opere es necesario un decreto que así lo ordene, tal circunstancia no se da en estas actuaciones.

Causa: “Foschiatti, Jorge Walter c/Edefor S.A. s/Sumarísimo” -Fallo N° 16.695/13- de fecha 30/09/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

SENTENCIA-SENTENCIA CONDENATORIA-ACCIDENTE DE TRÁNSITO-COSA JUZGADA: EFECTOS; ALCANCES

Es un principio clásico del derecho procesal, el que la sentencia produce efectos sólo respecto de las partes y que no aprovecha ni perjudica a los terceros, esta regla, que como enseña la doctrina, reconoce numerosas excepciones, se justifica por el hecho de que el

juez decide únicamente el litigio que le está sometido y no tiene ni la intención, ni el poder de decidir en forma general. Existe también otra razón: sería soberanamente injusto que una decisión tuviera autoridad de cosa juzgada contra una persona que no habiendo sido parte en un proceso, no haya podido defenderse y tiene sin embargo quizás argumentos que oponer, que pueden hacer cambiar la solución. En cambio, debe considerarse que la cosa juzgada es invocable contra quien ha tenido intervención en el proceso en que se dicta la sentencia, donde se ha considerado ya el asunto que se pretende reiterar en el juicio posterior. **La sentencia condenatoria dictada como consecuencia de un accidente de tránsito, hace cosa juzgada respecto de otras acciones motivadas por el mismo hecho, aunque en el nuevo proceso sea distinta la persona del actor, pues lo que interesa es la conexión jurídica en la materia que constituye el objeto del litigio** (Cámara C., C. y Cont. Adm. de Río Cuarto, “Ledesma, María Esther c/Sergio Edgardo Martín - Demanda ordinaria”, Sent. N° 17, 1274702, fallo citado en “Actividad Decisoria Sentencia. Doctrina y Jurisprudencia”, Directora Angelina Ferreyra de de la Rúa, Ed. Advocatus, Córdoba, 2012, pág. 526, el resaltado me pertenece). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “La Buenos Aires Cía. de Seguros S.A. c/Mañas, Raúl Fernando y/u otros s/ordinario” -Fallo N° 16.697/13- de fecha 30/09/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

INSTRUMENTO PRIVADO-CERTIFICACIÓN NOTARIAL: EFECTOS; ALCANCES

La certificación notarial de las firmas convierte el instrumento privado en un documento auténtico, y lo asimila al reconocido judicialmente, por lo que adquiere certeza ante la existencia del instrumento, cuanto los intervinientes en el acto instrumentado, pero no lo transforma en instrumento público. Por el acto de certificación, el instrumento privado: a) Adquiere fecha cierta. b) Extiende sus efectos a los sucesores de quienes lo han suscripto (art. 1026, Cód. Civil). c) Importa para los firmantes el reconocimiento del cuerpo del instrumento (art. 1028, Cód. Civil). Respecto de la impugnación del instrumento con firma certificada, debe distinguirse: a) Si lo que se pretende impugnar es la misma certificación notarial, debe procederse por querrela o incidente de falsedad, pues la certificación en sí misma, constituye instrumento público (art. 979, inc. 2°, Cód. Civil). b) Si en cambio lo que se ataca es el contenido del instrumento, podrá hacérselo por simple prueba en contrario. Ello como consecuencia del carácter privado que mantiene el instrumento (conf. Arazi, “La prueba en el proceso civil”, Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1986, pág. 166). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “La Buenos Aires Cía. de Seguros S.A. c/Mañas, Raúl Fernando y/u otros s/ordinario” -Fallo N° 16.697/13- de fecha 30/09/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

REGULACIÓN DE HONORARIOS-INTERESES-MONTOS DEL PROCESO- CRITERIO DE LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL

Esta Alzada reiteradamente se ha pronunciado en el sentido de que los intereses deben

ser considerados integrantes del monto del proceso a los efectos de la regulación de honorarios cuando se declara procedente el reclamo del capital (Conf. Fallos Nros. 5.344/99 y 8.464/03). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “La Buenos Aires Cía. de Seguros S.A. c/Mañas, Raúl Fernando y/u otros s/ordinario” -Fallo N° 16.697/13- de fecha 30/09/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

INTIMACIÓN DE PAGO-MONEDA EXTRANJERA-CRITERIO DE LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL: ALCANCES; PROCEDENCIA

En relación a las obligaciones contraídas en moneda extranjera que, a raíz de la modificación del art. 617 del Código Civil por la ley 23.928 dicha norma quedó redactada de este modo: “Si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se hubiere estipulado dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar sumas de dinero”. Asimismo, el art. 5 de la ley 25.561 dispuso mantener esa redacción. Luego, la jurisprudencia de la S.C.B.A. y los tribunales inferiores, y asimismo esta Excma. Cámara (ver Fallos N°s. 7286/02, 13.464/09) sostuvieron, con motivo de esa reforma, que la deuda en dólares o en cualquier moneda extranjera, al constituir una obligación de dar suma de dinero, encuadra desde entonces en el párrafo 1° del art. 518 del Código Procesal, equivalente al art. 520 del Código Nacional y a nuestro 517 del C.P.C.C., puesto que se ejecuta una cantidad líquida o, cuanto menos, fácilmente liquidable. Por lo que, debe reputarse derogada la previsión contenida en el tercer párrafo de dicha norma por el principio de prelación (art. 31 C.N.) (SCBA, 12/4/94, JA, 1994-III-685; ED, 161-154).

Consecuentemente, es válida la intimación de pago en moneda extranjera, conforme lo dispuesto por el artículo 619 del Código Civil, reformado por la ley 23.928 (SCBA, 29-3-94, LLBA 1994-142, JA. 1994-IV-235).

Causa: “Fracchia, Luis Alberto c/Mucchielli, Dardo José y/u otros s/Juicio de Ejecución Hipotecaria” -Fallo N° 16.709/13- de fecha 03/10/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

INTIMACIÓN DE PAGO-MONEDA EXTRANJERA-PESIFICACIÓN-FACULTAD DEL JUEZ: ALCANCES

Resulta plenamente vigente, la doctrina sentada por esta Alzada, en cuanto se tiene decidido que si la obligación fue contraída en dólares, por el principio de bilateralidad procesal corresponde así consignarse en el mandamiento, pues los arts. 617 y 619 del Cód. Civil siguen vigentes con la redacción dispuesta por el art. 11 de la Ley de Convertibilidad (Art. 5, Ley 25.561) y que el deudor, mediante la excepción de inhabilidad de título, puede pedir la pesificación (principio dispositivo), de manera que el juez después de oírlos podrá decidir su procedencia (Fallos N°s. 7286/02, 13.464/09).

Causa: “Fracchia, Luis Alberto c/Mucchielli, Dardo José y/u otros s/Juicio de Ejecución Hipotecaria” -Fallo N° 16.709/13- de fecha 03/10/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

EJECUCIÓN HIPOTECARIA-MONEDA EXTRANJERA-ACUERDO DE PARTES: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

Existiendo un acuerdo concreto sobre las circunstancias alegadas por los demandados en su defensa, y habiendo asimismo acreditado, con la constancia de consulta ante la A.F.I.P., la imposibilidad de la codemandada, de adquirir la cantidad de dólares estadounidenses necesarios para la cancelación de lo ejecutado, en armonía con las disposiciones vigentes, no cabe más que concluir que las partes, deberán ceñirse (1.197 C.C.) al acuerdo celebrado y en su mérito, a los mecanismos previstos para calcular la paridad de dicha moneda a los fines de efectuar el pago debido en pesos, cálculo que deberá efectuarse conforme cotización en los mercados previstos a la fecha de pago. Es que el contrato es “la ley de las partes”, constituyendo una regla a la cual se han sometido por su libre voluntad y a la cual deben respetar haciendo honor a la palabra empeñada (art. 1197 C.C.).

Así lo ha resuelto recientemente la jurisprudencia nacional, frente a supuestos como el presente, diciendo que: “Ante las resoluciones de la A.F.I.P. y del B.C.R.A. que limitan la adquisición de moneda extranjera, quienes celebraron un mutuo hipotecario en dólares estadounidenses deben ceñirse a las previsiones contractuales en las que contemplaron el posible acaecimiento de circunstancias que imposibilitaran la adquisición de la divisa, previendo para tal caso otros mecanismos para calcular la paridad y efectuar el pago debido” (C.N.Ap.C., Sala E, “Torrado, Norberto Leandro c. Popow, Alexis s/ejecución hipotecaria”, 12/04/2013, Publicado en La Ley online, cita online, AR/JUR/13507/2013). Por otra parte, no debe perderse de vista, que una simple resolución de la AFIP, que limita la adquisición de moneda extranjera, no puede legítimamente derogar en la práctica -como pretende el recurrente- los arts. 617 y 619 del Código Civil, al dificultar el cumplimiento de obligaciones contractuales pactadas en moneda extranjera, ya que para ello sería necesaria una ley del Congreso Nacional.

Causa: “Fracchia, Luis Alberto c/Mucchielli, Dardo José y/u otros s/Juicio de Ejecución Hipotecaria” -Fallo N° 16.709/13- de fecha 03/10/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

MINISTERIO PÚBLICO-ASESOR DE MENORES-ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-INTERVENCIÓN EN EL PROCESO: IMPROCEDENCIA

La circunstancia de que existan menores en el inmueble objeto de pretensión, no torna necesaria la intervención del Asesor de Menores desde el comienzo del pleito, puesto que no encuadra dentro del supuesto previsto por el artículo 59 del Código Civil. Y aún cuando no puede negarse el interés de los menores en el resultado del pleito, por cuanto al habitar el inmueble a desalojarse podrían verse privados de su vivienda, tal interés, no exige la intervención de la recurrente desde el inicio de la causa y menos aún la habilita para efectuar cualquier tipo de planteo procesal propio de las partes, por cuanto, quienes serían sus representados no revisten el carácter de actores ni demandados, no pudiendo ser asimilado el presente supuesto a aquellos donde los menores efectivamente son parte, por ejemplo cuando ellos mismos son víctimas de un accidente de tránsito, y donde su no participación acarrea la nulidad de lo actuado (art. 59 del Código Civil).

Causa: “Arias, Oscar c/Suarez, Alicia Edith y/u otros s/Juicio Ordinario (Reivindicación) Inc. de Nulidad (Portillo, Viviana Beatriz)” -Fallo N° 16.715/13- de fecha 10/10/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

MINISTERIO PÚBLICO-ASESOR DE MENORES-ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-INTERVENCIÓN EN EL PROCESO-NULIDAD: IMPROCEDENCIA

Aún en supuestos en los que resulta aplicable la sanción de nulidad prevista por el art. 59 del Código Civil, respecto de lo actuado sin intervención del Ministerio de Menores, la misma no tiene carácter automático, pues a tal fin es necesaria la existencia de un perjuicio concreto, sin cuya verificación, deviene inadmisibles la articulación (CNCiv., Sala C, 13/08/2002 “Favale, Salvador c/Caruso, José H.” Doctrina Judicial, 2002-3-878/879); habiéndose limitado la nulidisciente a referenciar, en términos genéricos, una mala defensa de los patrocinantes del demandado, centradas justamente en la falta de intervención de los menores, argumentos que en modo alguno son suficientes para evidenciar, no sólo el perjuicio sufrido, como un requisito de la nulidad intentada, sino también, la consecuente afectación del legítimo derecho de defensa.

Este fue asimismo el criterio sustentado en reciente fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, (in re Escobar, Silvina y otros s/inf. Art. 181, inc. 1° C.P., de fecha 01/08/2013) que desestimó la queja interpuesta por la Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quien pretendía que se le otorgue intervención en un proceso de usurpación, fundando el rechazo en que “los menores no son titulares de la relación jurídica que representa la imputación del delito y tampoco son titulares de ninguna relación jurídica real con el inmueble ni de alguna relación personal con su propietario, por lo que no se justifica la pretensión autónoma de resistir el desalojo” (del Dictamen del Procurador, cuyos fundamentos la C.S. hace suyos).

Causa: “Arias, Oscar c/Suarez, Alicia Edith y/u otros s/Juicio Ordinario (Reivindicación) Inc. de Nulidad (Portillo, Viviana Beatriz)” -Fallo N° 16.715/13- de fecha 10/10/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

MINISTERIO PÚBLICO-ASESOR DE MENORES-INTERVENCIÓN EN EL PROCESO-ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-LEY 26.601: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

El art. 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño (...) que establece que “a los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño”. Seguidamente, señala que “los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables para el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la

vivienda”.

En este contexto jurídico, toda vez que el deber de proporcionar una vivienda a los menores le corresponde en primer término a los padres y familiares, debiendo asimismo el Estado, a través de las autoridades administrativas competentes, respaldar a los padres en tal tarea, considero que la resolución de la A quo, por la que otorga intervención a la Asesora de Menores y le ordena “arbitrar las medidas necesarias recurriendo a las autoridades competentes” debe ser interpretada acotadamente, pues la Asesora cumple con el mandato al poner en conocimiento de los organismos estatales pertinentes la situación de los menores involucrados, a efecto de instar el ejercicio de la competencia que les corresponde.

Ello así, por cuanto, a partir de la incorporación de la Convención de los Derechos del Niño con rango constitucional y en especial, luego de la sanción de la ley 26.061 de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, se ha resignificado la figura del asesor de menores. La ley 26.061 deroga expresamente la Ley de Patronato de Menores 10.903 -basada en la consideración del niño como un objeto de tutela- y crea el Sistema de Protección Integral de Derechos, conformado por organismos, entidades y servicios que planifican y ejecutan políticas públicas para la infancia. Así, el sistema trajo consigo la revalorización y ampliación de la infraestructura administrativa para una rápida defensa de los derechos de niños, niñas y adolescentes, enumerando una serie de medidas que los organismos administrativos pueden y deben adoptar (art. 37 ley 26.061). Por lo que, el Asesor de Menores, ya no tiene a su cargo funciones de tipo asistencial y carece asimismo de facultades para ejecutar programas sociales, correspondiendo en cambio estas funciones a los organismos estatales correspondientes.

Causa: “Arias, Oscar c/Suarez, Alicia Edith y/u otros s/Juicio Ordinario (Reivindicación) Inc. de Nulidad (Portillo, Viviana Beatriz)” -Fallo N° 16.715/13- de fecha 10/10/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ADQUISICIÓN DEL DOMINIO-TRADICIÓN-BIEN INMUEBLE: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITOS

Debe tenerse presente el concepto de tradición, estableciendo el Código Civil (art. 2.377) que, cuando recae sobre inmuebles, la posesión sólo puede adquirirse por la tradición hecha por actos materiales del que entrega la cosa con asentimiento del que la recibe o por actos materiales del que la recibe, con asentimiento del que la entrega (art. 2.379). Y además, para juzgarse hecha la tradición de los inmuebles, no estando el adquirente en la simple tenencia de ellos, es necesario que el inmueble esté libre de toda otra posesión, y sin contradictor que se oponga a que el adquirente la tome (art. 2.383), o sea que debe existir “posesión vacua”. Finalmente, la sola declaración del tradente de darse por desposeído o de dar al adquirente la posesión de la cosa no suple las formas legales (art. 2.377).

Causa: “Mazzoni, Javier Ceferino c/Montoya, Arnaldo s/Ordinario” -Fallo N° 16.721/13- de fecha 11/10/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

DOCTRINA DE LOS PROPIOS ACTOS-CRITERIO DE LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL: ALCANCES

En relación a la “*Doctrina de los actos propios*” esta Alzada ha expresado que: 1) La doctrina de los propios actos tiende al logro de las conductas coherentes, imponiendo, así, a los sujetos limitaciones en sus derechos subjetivos y facultades, los que únicamente pueden ser ejercitados cuando no incurran en incoherencia o contradicción con un acto anterior. 2) Sus consecuencias y efectos consisten en convertir a la posterior conducta contradictoria, en una pretensión inadmisibles, la que, en el marco del derecho sustantivo, en su área de aplicación, supone que el obligado puede legítimamente oponerse a ese requerimiento; mientras que en el campo del Derecho Procesal importa la desestimación de la misma por incoherencia o contradicción. 3) La doctrina de los propios actos realiza los valores de seguridad jurídica y equidad y constituye en sí un principio jurídico. 4) Sus presupuestos necesarios son: a) La existencia de dos conductas jurídicamente relevantes y eficaces. b) La contradicción e incoherencia entre las dos conductas, siempre que su solución no esté contemplada en un precepto legal (Causa: “Pastor, Elbia”, Fallo N° 3.558/95).

Causa: “Mazzoni, Javier Ceferino c/Montoya, Arnaldo s/Ordinario” -Fallo N° 16.721/13- de fecha 11/10/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

CONTRATO DE SEGURO-BUENA FE-CLÁUSULAS DEL CONTRATO- INTERPRETACIÓN: ALCANCES; EFECTOS

No debe perderse de vista al analizar y resolver conflictos originados a raíz del incumplimiento del contrato de seguro, son sus cláusulas las que constituyen las primeras normas que imponen el marco de análisis del caso, por cuanto son la expresión concreta del acuerdo al que deben someterse los contratantes como a la ley misma (art. 1197 del Código Civil); pero tanto en la interpretación, como en la ejecución del contrato, se encuentra presente la exigencia genérica de buena fe contenida en la normativa contractual del art. 1198 del Código Civil, cuando impone que los contratos deban “...celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión...”, la que se refuerza en el contrato de seguro, donde la doctrina y jurisprudencia han sido especialmente rigurosos en cuanto al obrar de la parte aseguradora, señalando que: “En atención a que el contrato de seguro configura una operatoria basada en la buena fe y a que la actividad aseguradora se encuentra a cargo de empresarios de alta especialización en razón de su objeto, impide a éstos crear situaciones ambiguas, imprecisas u oscuras” (C.N.Apel.Civ.Com.Fed., Sala III, 12/05/98, in re Perrazo Raúl E. c/Caja de Jubilaciones y Pensiones del Personal del Banco Provincia). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Massa, Edgardo Francisco y otra c/La Caja de Ahorro y Seguro S.A. s/Ordinario

(Ordinario)” -Fallo N° 16.725/13- de fecha 17/10/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

**CONTRATO DE SEGURO-CLÁUSULAS DEL CONTRATO-HURTO-
INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES;
EFECTOS**

Las cláusulas de la póliza de seguros, no imponen recaudos específicos para la acreditación del hurto, por lo que no puede intervenir en el contrato adicionando condiciones no previstas, ni aún a solicitud de parte, habida cuenta de la expresa normativa de los artículos 1197 y 1198 del Código Civil, debiendo estarse al desarrollo realizado del tema tanto en doctrina como en jurisprudencia, dada en materia de seguros, como así también la jurisprudencia del fuero penal, para formar convicción suficiente de la existencia del siniestro denunciado, cuando el riesgo asegurado coincide con un delito previsto en el Código Penal. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Massa, Edgardo Francisco y otra c/La Caja de Ahorro y Seguro S.A. s/Ordinario (Ordinario)” -Fallo N° 16.725/13- de fecha 17/10/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

**BOLETO DE COMPRAVENTA-DERECHO DE PREFERENCIA-CRITERIO DE
LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Esta Alzada ha adherido a la postura jurisprudencial de que si bien el promitente de compra de una finca sólo es titular de un derecho personal relativo a esa cosa inmueble cierta, en tanto acreedor de una obligación de hacer (otorgamiento del título suficiente por escritura pública), ello no significa que en ningún caso su derecho personal carezca de preferencia (ius preferendi) cuando se enfrenta con otro derecho subjetivo de esa misma naturaleza o aún con otro de naturaleza real (Fallos N°s. 10.417/05, 10.430/05 y 11.772/07) criterio que es postulado por la CSJN (Fallo del 26/09/2006 in re “Banco de Crédito Argentino S.A. c. Germanier Carlos A. y otros”). Ahora bien, en cuanto a la protección del adquirente por boleto fuera del ámbito del artículo 1185 bis del Código Civil la doctrina sostiene que aunque se parte de la base de que el art. 1185 bis del Código Civil no se extiende a las ejecuciones singulares, sin embargo, no se duda que en el sistema jurídico vigente, cuando se enfrentan un acreedor embargante y un poseedor por boleto de compra venta, debe reconocerse la prioridad a este último si el instrumento privado que se invoca ha adquirido fecha cierta antes de la registración del embargo y la relación posesoria fue iniciada con anterioridad a la inscripción de la medida cautelar y es de buena fe. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Dominguez, Bruno c/García, Victor Rolando s/Ordinario” -Fallo N° 16.733/13- de fecha 21/10/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

**ACCIDENTE DE TRÁNSITO-RESPONSABILIDAD-DUEÑO O GUARDIÁN DE
LA COSA-CICLOMOTOR-RESPONSABILIDAD OBJETIVA: ALCANCES**

En el presente caso, tal como lo puso de manifiesto la sentenciante, en el que un

ciclomotor embiste contra la puerta de una camioneta estacionada, estamos frente a un daño causado “con la cosa” que hace presumir la responsabilidad del dueño o guardián. Al respecto ha entendido la jurisprudencia que: “Las cosas, inertes o no, pueden ser colocadas por un individuo en situación de riesgo y ocasionar un daño, no obstante hallarse en reposo. Como si una cosa cualquiera es puesta en medio de la calzada en una avenida y un vehículo la atropella lesionándose el conductor. En este caso el daño no es causado por el vicio o riesgo de la cosa, sino por el hecho del hombre con la cosa que colocó de un modo imprudente; su responsabilidad está regida por la primera parte del agregado al artículo 1113 y se presume la culpa del dueño o guardián de la cosa” (“Teoría General de la Responsabilidad Civil”, 9ª ed., Abeledo Perrot 1997, pág. 415, par. 1047) dice Bustamante Alsina, citando jurisprudencia de la Cámara Nacional Civil de la Capital, Sala B (LL, t. 134, pág. 866). Y a su vez, no quedan dudas que respecto al ciclomotor en movimiento surge plenamente la responsabilidad objetiva que enmarca el art. 1.113 del C.C., referidas al riesgo o vicio de la cosa, como delimita acertadamente la sentenciante del expediente en apelación. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Silguero, Mario y otra c/Aguilera, Eduardo y/u otros s/ordinario” -Fallo N° 16.744/13- de fecha 24/10/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ANATOCISMO-CAPITALIZACIÓN DE INTERESES: OBJETO

El anatocismo consiste en la capitalización de los intereses, de modo que acumulándose al capital los intereses que se vayan devengando constituyen un nuevo capital, que devenga a su vez intereses, con la concurrencia de las razones que tornan operativa la excepción a la prohibición consagrada en el art. 623 del Código Civil.

Causa: “DATADOS S.A. c/Arce, Máximo y otros s/Ejecutivo” -Fallo N°16.751/13- de fecha 31/10/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

MEDIDAS PREPARATORIAS-DILIGENCIAS PERICIALES-NOTIFICACIÓN: IMPROCEDENCIA

En relación a la necesidad de notificación a la actora de la realización de las medidas preparatorias a los fines de su fiscalización, debe tenerse presente que media consenso en el sentido de que los expertos no están obligados a invitar a las partes a concurrir a las diligencias periciales, por lo que su omisión no podría exigirse en causal de nulidad de la pericia. Así, la jurisprudencia ha entendido que: “no necesariamente por el hecho de que no asista la parte por no haber sido notificada se debe concluir en la nulidad de la pericia” (Cám. Civ. y Com. Rosario, Sala II, 24/4/92, JA, 1993-IV, síntesis). Corresponde a las partes interesadas en asistir el prevenir esa situación, solicitando que el perito indique el lugar, día y hora en que se llevará a cabo la diligencia, a fin de que se los pueda citar, situación que no se ha dado en autos, no obrando manifestación alguna del actor en tal sentido, luego de abierta la causa a prueba y ordenada la prueba pericial en cuestión. Por lo expuesto, las quejas esbozadas en tal sentido deben ser rechazadas.

Causa: “Incidente de nulidad en autos: Cabral, Simón Darío c/Nogués S.A. s/ordinario (servidumbre de paso)” -Fallo N° 16.754/13- de fecha 31/10/13; voto de las Dras.

Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

CADUCIDAD DE INSTANCIA-ACTOS INTERRUPTIVOS-CÉDULA OBSERVADA: IMPROCEDENCIA

Este Tribunal tiene dicho que los proyectos de cédula no tienen efecto interruptivo de la perención, en tanto contengan errores que impiden su diligenciamiento -razón por la cual fueron observadas-, pues por ello carecen de utilidad y eficacia y, por ende, no innovan en cuanto a la situación procesal establecida influyendo sobre la prosecución de la instancia (Fallos N°s. 10.326/06; 11.855/07 entre muchos otros de este Tribunal), con lo cual la puesta en despacho de una cédula observada, no tendría efecto interruptivo de la caducidad y así la falta de publicación de la misma no es óbice para que la parte interesada no haya urgido el trámite a efectos de interrumpir la caducidad de la caducidad de instancia.

Causa: “Montiel, Miguel Angel c/Falcón, Antonio Cirilo y/u otros s/Juicio Ordinario - Beneficio de Litigar s/Gastos” -Fallo N° 16.775/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

HONORARIOS PROFESIONALES-HONORARIOS DEVENGADOS-HONORARIOS REGULADOS-PLAZO DE PRESCRIPCIÓN-CRITERIO DE LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

No existe una única línea rectora en materia de prescripción de los honorarios profesionales e interpretación del art. 4032 inc. 1 del Código Civil, pues la doctrina como la jurisprudencia se encuentran divididas, tanto en el sentido definido por la juez de grado como el sustentado por los apelantes, advirtiéndose incluso otras variantes interpretativas (vgr. Corte Suprema de Justicia de Santa Fe). Al respecto se ha señalado también que influye en la resolución de los casos la variada casuística existente, resultando dificultoso establecer un sistema perfecto para todas las circunstancias (Bueres, Alberto - Highton, Elena I., “Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Tomo 6-B, págs. 847 a 854, Ed. Hammurabi). Además, en cuanto al análisis interpretativo requerido en estos autos, esta Cámara encuentra su límite en el marco de los agravios sostenidos por los recurrentes.

Esta Alzada adhiere a la postura que distingue a los efectos prescriptivos entre honorarios devengados y los regulados en sede judicial. En cuanto a los primeros se considera que el plazo de prescripción es de dos (2) años de conformidad a lo normado en el art. 4032 inc. 1 del Código Civil, sea el obligado al pago el cliente o el condenado en costas, sin perjuicio que corresponda realizar el distingo a los efectos del inicio del cómputo del plazo en ambos casos (cfr. Fallo N° 12.819/08 del registro de esta Cámara).

Causa: “Provincia de Formosa c/Hernandez, Gabriel y otros s/Ej. Fiscal - Apremio (Inc. Ejc. Hon. Dr. Miño)” -Fallo N° 16.776/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

REGULACIÓN DE HONORARIOS-HONORARIOS DEVENGADOS-JUICIO

EJECUTIVO-CÓMPUTO DEL PLAZO: ALCANCES

Acerca del inicio del cómputo del plazo de prescripción de los honorarios devengados, se ha dicho respecto de los procesos ejecutivos en particular que no puede considerarse que la sentencia de trance y remate dictada coloque al mismo en situación de “pleito fenecido”, pues los juicios de esta naturaleza concluyen con el pago del crédito cuya ejecución se persigue, de allí que se difiera la regulación de honorarios para la oportunidad en que se cumpla el pronunciamiento (Passarón - Pesaresi en Honorarios Judiciales. T 2. pág. 380 Ed. Astrea, 2008, con cita de jurisprudencia C.N.Com., Sala D). De lo expuesto, surge que en principio al estar supeditada la regulación en los procesos ejecutivos al avance de las distintas etapas, la regulación final se realiza una vez pagado el monto de condena e intereses.

Causa: “Provincia de Formosa c/Hernandez, Gabriel y otros s/Ej. Fiscal - Apremio (Inc. Ejc. Hon. Dr. Miño)” -Fallo N° 16.776/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACUSACIÓN CALUMNIOSA-DENUNCIA PENAL-ACCIÓN RESARCITORIA-PROCESO PENAL-PRUEBA: ALCANCES

Con relación a la prueba a efectos de evaluar la conducta del denunciante resulta esencial meritar las constancias de la causa penal. En ese orden esta Alzada se ha pronunciado sosteniendo “...a los efectos del acogimiento de la acción resarcitoria, el juez, para establecer la existencia de imprudencia o ligereza en el denunciante o querellante, se encuentra en situación de cualquier otro juicio: debe valorar los hechos, apreciarlos, coordinarlos y hallar si encuadran o no dentro de la previsión de un texto de ley, labor que se facilita ya que todos los hechos del juicio civil constan fidedignamente en el proceso criminal, que sin duda será siempre traído como prueba por el interesado, al juicio civil. De ese mismo proceso criminal resultará o no la precipitación, la imprudencia, la ligereza del denunciante o querellante” (Fallos Nros.: 3276/94 y 12.899/08). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Boonman, Lorenz Olivier c/Lara, Marcelo s/Ordinario” -Fallo N° 16.779/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACUSACIÓN CALUMNIOSA-ACCIÓN RESARCITORIA-HONOR PROFESIONAL-VALORACIÓN DE LA LESIÓN: ALCANCES

Con relación al daño moral y específicamente en orden a la figura en análisis de acusación calumniosa, analiza Matilde Zavala de Gonzalez, cuando de daños al honor se trata, las diferentes categorías de damnificados, considerando como una faceta valiosa el “honor profesional” (Tratado de Daños a las Personas Tomo I, pág. 391 y sgtes., Ed. Astrea), señalando puntualmente que “... la lesión se magnifica cuando además de la negativa valoración sobre las aptitudes o el desempeño profesional, se agregan imputaciones sobre la inmoralidad en el desempeño del oficio respectivo, lo cual debe ser valorado para fijar la extensión del daño...”. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Boonman, Lorenz Olivier c/Lara, Marcelo s/Ordinario” -Fallo N° 16.779/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACUSACIÓN CALUMNIOSA-ACCIÓN RESARCITORIA-PÉRDIDA DE CHANCE-CRITERIO DE LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL: ALCANCES; REQUISITOS

En orden a la cuantificación respecto al rubro pérdida de chance; la doctrina puntualiza que es uno de los problemas más difíciles de superar. Ello se refleja en algunas opiniones donde, luego de realizar una reseña de porcentajes posibles, se termina afirmando que “en materia de configuración de daños por pérdida de chances, los criterios numéricos deben ser referenciales, más no decisivos ni exclusivos para su admisibilidad”. Por ello se sostiene que “el método no escapará jamás a un cierto arbitrio” (Espinoza Juan, El daño por pérdida de una “chance”, en Kemelmajer de Carlucci, Aída (dir.), Responsabilidad civil, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2007, p. 428).

Por otra parte, en orden al monto indemnizatorio, esta Alzada ha sostenido en Fallo N° 13.509/2009, con cita de doctrina las dificultades que se plasman al momento de cuantificar la “pérdida de chance”, la que no tiene por objeto indemnizar ganancias o pérdidas, sino la “chance” misma. No obstante el escollo aludido, se han señalado algunas pautas para la cuantificación: “a) No es la ganancia dejada de percibir. b) Pero guarda relación con la posibilidad cierta de obtenerla. c) Demostrando la probabilidad que ello ocurra. De manera tal que: a) Incide el monto de la posible y probable ganancia frustrada. b) Incide la mayor o menor posibilidad. c) Incide el mayor o menor grado de probabilidad (conf. Miguel A. Piedecasas, “La pérdida de chance en la C.S.J.N.”, en Revista de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, T. 2008-1, “Chances”, pág. 179). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Boonman, Lorenz Olivier c/Lara, Marcelo s/Ordinario” -Fallo N° 16.779/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

PROCESO CIVIL-PRINCIPIO DISPOSITIVO-SECUNDUM ALLEGATA DECIDERE DEBET: ALCANCES

El juez tiene prohibido ampliar por su iniciativa el campo de la litis más allá de los hechos que las partes hayan deducido en el proceso (secundum allegata decidere debet), por lo que no pueden invocarse los hechos no mencionados en los escritos con que queda determinada la relación procesal, y esta prohibición ha sido transgredida en el caso por la Juez de grado. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Ayala, Hortensia c/Ramos de Gavilán, Catalina s/Juicio Ordinario (Usufruc. Serv. de Paso)” -Fallo N° 16.786/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

SERVIDUMBRE DE PASO-PLAZO DE PRESCRIPCIÓN-PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

Aún cuando el art. 4019 inc. 6° del C. Civil dice que es imprescriptible la acción del propietario de un fundo encerrado por las propiedades vecinas para pedir el paso por ellas

a la vía pública, no puede en base a esta norma desestimarse la excepción de prescripción opuesta, ya que no se ha entablado una acción por constitución de servidumbre, sino que se exige el cumplimiento de una servidumbre ya impuesta, y en este supuesto es aplicable el art. 3059 del código citado, texto que reza: Las servidumbres se extinguen por el no uso durante diez años, aunque sea causado por caso fortuito o fuerza mayor. El tiempo de la prescripción por el no uso continúa corriendo para las servidumbres discontinuas, desde el día en que se haya dejado de usar de ellas, y para las continuas desde el día en que se haya hecho un acto contrario a su ejercicio.

La doctrina explica claramente que rige en el grupo de los derechos reales de goce o disfrute una suerte de prescripción liberatoria que trae por resultado su extinción por la falta de ejercicio al cabo de diez años. Si el titular de la servidumbre ha dejado transcurrir ese plazo sin ejercerla, es lógico inferir de su inacción que ella le resultaba inútil, que carecía de razón de ser. De ahí que aparezca como legítima la presunción de renuncia sobre la que reposa esta prescripción. La jurisprudencia ha decidido que: “Si no existe un predio sirviente que sufra una limitación en favor de otro predio dominante, no existe servidumbre. Dicho derecho se extingue por el no uso durante diez años, lo que produce necesariamente el efecto de dar la propiedad de la heredad el ejercicio o posesión de la libertad”. Tratándose de servidumbres reales -como ocurre en el caso en análisis-, el no uso las extingue aún cuando sean perpetuas. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Ayala, Hortensia c/Ramos de Gavilán, Catalina s/Juicio Ordinario (Usufruc. Serv. de Paso)” -Fallo N° 16.786/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

INDEMNIZACIÓN POR MUERTE-LEGITIMACIÓN ACTIVA-ABUELOS: RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA

El art. 1078 del C. Civil expresa que: “Si del hecho hubiera resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción los herederos forzosos”.

Ahora bien, como ya lo expresé en anteriores pronunciamientos, como Juez de Primera Instancia (Fallos N°s. 1106/2004 - 128/2010 - Registro del Juzgado Civil y Comercial N° 2), siguiendo la moderna jurisprudencia en derecho de daños, los abuelos no se encuentran excluidos de la legitimación que menciona el art. 1078 del C.C.. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Saucedo, María del Carmen y otros c/Dall’Oso, Carlos Alberto y/u otros s/Juicio Ordinario” -Fallo N° 16.787/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

EXIMICIÓN DE RESPONSABILIDAD-CULPA DE LA VÍCTIMA-CARGA DE LA PRUEBA: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

La culpa de la víctima es una causal de excusación de responsabilidad genérica, esto es, un principio general aplicable a todas las situaciones: nadie puede reclamar daños que su propia torpeza o negligencia le ha causado (art. 1111 C.C.), pero por tratarse en el caso de una responsabilidad objetiva derivada del riesgo de la cosa (art. 1113 C.C.) quien pretende eximirse de responsabilidad tiene a su cargo demostrar que fue la conducta

causal o concausal de la víctima la que ocasionó el accidente, circunstancias que no encuentro acreditada en autos. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Saucedo, María del Carmen y otros c/Dall’Oso Carlos Alberto y/u otros s/Juicio Ordinario” -Fallo N° 16.787/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

INDEMNIZACIÓN-DAÑO MORAL: ALCANCES; DETERMINACIÓN

El daño moral es la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre, como son la paz, la libertad, la tranquilidad, el honor y los más sagrados afectos. Jurisprudencialmente se dijo: “es la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas, y en general, toda clase de padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria. Su traducción en dinero se debe a que no es más que el medio para enjugar, de un modo imperfecto pero entendido subjetivamente como eficaz por el reclamante, un detrimento que de otro modo quedaría sin resarcir. Siendo eso así, de lo que se trata es de reconocer una compensación pecuniaria que haga asequibles algunas satisfacciones equivalentes al dolor moral sufrido. En su justiprecio ha de recurrirse a las circunstancias sociales, económicas y familiares de la víctima y de los reclamantes, por lo que las indemnizaciones no pueden llegar a enriquecer al reclamante, lo que como decía Ortolán (citado por Velez Sarsfield en la nota del art. 499 del Código Civil) contraría el principio de la razón natural” (cfr. Cám. Civil y Comercial de San Isidro, Sala II, 29-12-98 “Nadal c/Argentino s/daños y perjuicios”).

En materia de cuantificación de daño moral cabe destacar que fue librada al prudente arbitrio de los jueces, a su prudente ponderación, porque no está sujeta a normas o cánones objetivos. Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Saucedo, María del Carmen y otros c/Dall’Oso Carlos Alberto y/u otros s/Juicio Ordinario” -Fallo N° 16.787/13- de fecha 15/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

INDEMNIZACIÓN-DAÑO PSÍQUICO: DETERMINACIÓN; ALCANCES

El daño psíquico para ser indemnizado en forma independiente del daño moral, debe reunir una neta identidad diferenciada de aquel, la cual surge luego de un exhaustivo análisis de las constancias de autos, como medio de eliminar conjeturas susceptibles de desvirtuar el pronunciamiento judicial, si se decidiera la necesidad de un tratamiento posterior (C.N.Civ., Sala B, 12-10-90, L.L. del 13-7-92). El daño psíquico y el daño moral tienen en común que ambos acontecen en la psique, en cambio difieren en que el daño moral afectaría los sentimientos, y el psíquico apuntaría a la lesión del razonamiento. Destaco que en estos autos, se ha realizado la pericia psicológica al actor, determinándose que el mismo debe ser sometido a tratamiento psicológico a fines de revertir algún daño que se halla producido en su capacidad psíquica.

Cito: “Sabido es que el daño psicológico no constituye en sí mismo un capítulo independiente del daño material o moral, sino una especie de uno u otro, toda vez que desde el ángulo del que lo sufre tanto puede traducirse en un perjuicio material (por la

repercusión que pueda tener sobre su patrimonio) cuanto un daño no patrimonial o moral (por los sufrimientos que el mismo sea susceptible de producir). Al analizar este reclamo, lo conveniente es proceder de la siguiente manera: cuando la pericia psicológica arroje que el peritado deba efectuar un tratamiento determinado en tiempo, sesiones y valor de cada una de ellas, lo aconsejable es que la suma de dinero que se dé por el rubro de daño psicológico equivalga al monto del tratamiento o terapia. Es decir, que se deberá enjugar dicha partida con la suma correspondiente a la terapia, pues constituye ésta el daño futuro y cierto (Cám. Civil y Comercial de San Isidro, Sala 1ª, 3-3-98 “Acevedo c/La Primera de Martínez s/daños y perjuicios”). Voto de la Dra. Boonman.

Causa: “Cabañas, Juan Simón c/Giroldi Travel SRL y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 16.792/13- de fecha 28/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DEL RECONOCIMIENTO: OBJETO; RÉGIMEN JURÍDICO

La acción de impugnación del reconocimiento es aquella que, fundada en la inexistencia del vínculo biológico entre reconociente y reconocido, persigue se deje sin efecto el título de estado; que al respecto la norma de aplicación -art. 263 del C.C.- edicta: “El reconocimiento que hagan los padres de los hijos concebidos fuera del matrimonio puede ser impugnado por los propios hijos o por los que tengan interés en hacerlo. El hijo puede impugnar el reconocimiento en cualquier tiempo. Los demás interesados podrán ejercer la acción dentro de los dos años de haber conocido el acto de reconocimiento”.

Causa: “Gait, Josefina c/Gait, José Eduardo s/Varios” -Fallo N° 16.797/13- de fecha 28/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DEL RECONOCIMIENTO-LEGITIMACIÓN ACTIVA-HERMANA DEL RECONOCIENTE-VERDAD BIOLÓGICA: ALCANCES; PROCEDENCIA

Nada impide considerar que la hermana del reconociente, no obstante no ser heredera forzosa, tiene un interés moral de saber la verdad respecto de quien considera no ser su pariente biológico, más aún, cuando se ha dicho que el derecho a conocer la verdad biológica es un componente del derecho a la identidad personal, que va unido al derecho a establecer vínculos jurídicos de filiación entre quienes están unidos por vínculos biológicos, y al derecho a probar el verdadero estado de familia (aspecto dinámico del derecho a la identidad); y en el caso de autos, no caben dudas que la interpretación que impide impugnar la paternidad a la hermana del reconociente -emplazado en vida como padre del demandado a raíz de que reconoció al hijo como suyo-, en consideración a una realidad biológica que podría revelar lo contrario, implica una restricción irrazonable que lesiona esos derechos fundamentales.

En este sentido, se ha interpretado que “tercero con interés legítimo” podrán ser “los parientes, que sin ser herederos tratan de impedir la usurpación del apellido familiar por quien en realidad no pertenece a la familia”, interpretación ésta efectuada en relación a la legitimación activa para impugnar la maternidad, que resulta incluso más acotada que la

normada en el art. 263 del Código Civil (Código Civil comentado y anotado, Santos Cifuentes, tomo I, pág. 354, 3ª Ed.).

Causa: “Gait, Josefina c/Gait, José Eduardo s/Varios” -Fallo N° 16.797/13- de fecha 28/11/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

ACCIÓN RESARCITORIA-RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPLEADOR: PROCEDENCIA

Siendo que se ha probado -en sede laboral- que la demandada procedió a acusar sin sustento fáctico alguno la comisión de un delito dado los términos de la carta documento y sin que realice la denuncia penal correspondiente, elemento relevante para evaluar la ausencia de seriedad en la conducta de la empleadora y sin que existan elementos en la presente causa que demuestren lo contrario, la imputación formulada y que constituyera causal del despido tiene entidad suficiente para originar la responsabilidad civil del empleador en el ámbito extracontractual, pues el bien jurídico dañado y que pretende reparar con la indemnización solicitada es el “honor”, tal como lo afirma en la demanda; y encontrándose acreditado el nexo adecuado de causalidad entre la conducta de la accionada y el daño proferido, como así también el factor de atribución, toda vez que aún a título de culpa (imprudencia o su ligereza al formular la imputación en cuestión) (arts. 512 y 902 del Código Civil), debe responder, dada la entidad de las imputaciones realizadas y el contexto en el que se produjeron. En tal sentido ha expresado este Tribunal en el precedente citado que “... si bien la petición de reparación por daño moral debe analizarse restrictivamente (en atención al principio general de indemnización tarifada en los términos del art. 245 L.C.T. y normas complementarias), tratándose de una injuria grave, tal invocación requiere un actuar responsable por parte del empleador que, al no encontrarse cumplido, justifica la condena al pago de una indemnización por daño moral, en virtud de que surgen elementos que pueden considerarse moralmente agravantes de los términos en que fue concebida la decisión de despedirlo, por lo que el empleador cometió un acto ilícito configurativo de los presupuestos de hecho a los que la ley civil atribuye la obligación de indemnizar ...”. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Ruiz Diaz, Pedro c/EDEFOR S.A. s/Daños y Perjuicios - Ordinario” -Fallo N° 16.807/13- de fecha 05/12/13; voto de los Dres. María Eugenia García Nardi, Ramón Alberto Sala, Beatriz Luisa Zanín.

INTERDICTO DE ADQUIRIR: REQUISITOS; RÉGIMEN JURÍDICO

Con arreglo a lo dispuesto en el art. 603 del C.P.C.C. para que proceda el interdicto de adquirir se requerirá: que quien lo intente presente título suficiente para adquirir la posesión o tenencia con arreglo a derecho; que nadie tenga título de dueño, usufructuario o sea poseedor o tenedor de la cosa que constituye el objeto del interdicto. Respecto a este último recaudo se ha pronunciado la juez de grado para determinar la improcedencia de la acción intentada y a cuyas consideraciones se encuentran dirigidas fundamentalmente las críticas del recurrente.

En relación a esta cuestión, el debate que aquí se plantea se circunscribe a la prueba del presupuesto de hecho que requiere la norma del art. 603 inc. 3 del C.P.C.C. para la

procedencia del interdicto de adquirir; es decir que “nadie” sea poseedor o tenedor de la cosa objeto del interdicto. En el caso, la valoración de las pruebas rendidas conforme las reglas de la sana crítica, no permiten tener por demostrado esa condición desde que de las constancias del expediente surge no solo la ocupación que ostentan los demandados sino también la presunción del ejercicio de la posesión o tenencia de un tercero.

Causa: “Correa, Timoteo c/Spagna, Oscar Rubén y otros s/Juicio Sumarísimo (Interdicto de adquirir)” -Fallo N° 16.811/13- de fecha 05/12/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

LITISPENDENCIA: REQUISITOS; PROCEDENCIA

La litispendencia en su generalidad supone la existencia de otro proceso en trámite y en la misma instancia. Procede en los supuestos en que exista una identidad de objeto, sujeto y causa (litispendencia propia) o aún faltando alguna de las tres identidades referidas por las particularidades del caso la decisión que fuere a dictarse en uno de los expedientes lleve a ponderar la convicción que hace a la suerte de la otra litis, haciendo aconsejable que las cuestiones sean resueltas de manera simultánea, no solo previniendo sentencias contradictorias sino además supuestos de prejudicialidad (litispendencia impropia o por conexidad); este último supuesto procede con el alcance de la acumulación de procesos.

Causa: “Insfrán, Angélica c/Solalinde, Daniel y/u otros s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 16.815/13- de fecha 05/12/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

ACUMULACIÓN DE PROCESOS-DESALOJO-CONSIGNACIÓN DE ALQUILERES: REQUISITOS; PROCEDENCIA

Si bien se ha establecido en principio, que no procede la acumulación de procesos cuando en uno de los juicios se pretende el desalojo fundado en un incumplimiento contractual de locación y en el otro la consignación de alquileres, cabe apartarse de dicha regla cuando en ambos juicios existe un elemento conexo que se discute, que en la especie se traduce al alcance de las obligaciones presuntamente insatisfechas que a su vez constituye la causa de la consignación judicial, proceso sobre el que se solicita la acumulación y principal argumento defensivo del accionado para evitar el desahucio.

En tales condiciones, cabe acoger las quejas del recurrente en este aspecto puesto se avizora una vinculación fáctica y jurídicamente relevante que prima facie hace suponer el riesgo que la sentencia dictada en uno de los procesos interfiera o prejuzgue el resultado del otro, con la posibilidad de que coexistan dos fallos contradictorios, inoperante para las partes. Ello así, desde que tanto la viabilidad o no del pago por consignación como la procedencia o no del desalojo habrán que resolverse en el marco de un mismo contrato.

De acuerdo con la jurisprudencia más plausible, “Dada la clara y evidente vinculación entre el pleito de pago por consignación de alquileres, el del desalojo por falta de pago y el de cobro de arriendos -fundamentos expuestos en el escrito postulatorio por el aquí accionante- resulta inevitable el dictado de una única sentencia que resuelva todas las cuestiones planteadas en los distintos juicios so pena de afectarse el derecho de defensa

de las partes y de incurrirse además en prejuzgamiento (Cfr. Fallo B350001, de la C.S.J.B.A, sumario jurisprudencial en juba.online)". En tal sentido ha citado la Dra. Beatriz Areán el Fallo 265:184 de la C.S.J.N., en el que se acepta la acumulación concedida de un juicio de consignación de alquileres al de desalojo, iniciado con anterioridad, por tratarse de pleitos seguidos entre las mismas partes y con motivo de un contrato de locación (aut. cit. Acumulación de Procesos en Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Highton-Areán, T. 3, pág. 822. Ed. Hammurabi, 2005).

Causa: "Insfrán, Angélica c/Solalinde, Daniel y/u otros s/Juicio de desalojo" -Fallo N° 16.815/13- de fecha 05/12/13; voto de las Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN-ACTOS INTERRUPTIVOS-PROMOCIÓN DE LA DEMANDA: RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA

Conforme surge del art. 3986 del Código Civil, efectivamente la interrupción de la prescripción se produce con la promoción de la demanda. Seguidamente, el art. 3987 del mismo cuerpo legal establece que, únicamente se borran los efectos de tal interrupción, cuando el demandante desiste de ella o si ha tenido lugar la caducidad de la instancia según las disposiciones del Código de Procedimientos, o si el demandado es absuelto definitivamente.

Es así que, la circunstancia suficiente para que proceda el efecto interruptivo, es la deducción de la demanda dentro del plazo de prescripción; sin embargo, a partir de allí, el tiempo que dure el proceso es irrelevante para el cómputo de la misma, si no se decreta en la causa la perención, ya que el efecto de la interrupción se prolonga todo el tiempo que dure aquél.

Causa: "MAPIC SRL c/Cabrera, Gladys Nilda s/Juicio Ejecutivo" -Fallo N° 16.841/13- de fecha 12/12/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN-CADUCIDAD DE INSTANCIA: EFECTOS; RÉGIMEN JURÍDICO

Es improcedente la excepción de prescripción con base en la paralización del trámite de ejecución del cheque; por cuanto, cabe reiterar, la solución concedida por el art. 3986 del Cód. Civil sólo permite desarticular la interrupción de la prescripción generada por la demanda ante los supuestos específicamente contemplados: desistimiento y caducidad. Sólo producida la declaración de caducidad de instancia, podrá comenzar a computarse un nuevo plazo de prescripción de la acción que la interposición de la demanda había interrumpido, ya que la perención de instancia hace que lo actuado deba reputarse como inexistente.

Causa: "MAPIC SRL c/Cabrera, Gladys Nilda s/Juicio Ejecutivo" -Fallo N° 16.841/13- de fecha 12/12/13; voto de las Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

SANCIONES CONMINATORIAS-MULTA CIVIL: OBJETO; ALCANCES;

EFFECTOS

La finalidad de las condenaciones de carácter conminatorio consiste en constreñir la voluntad de aquel obligado al cumplimiento de un deber ordenado judicialmente a efectos de que desista de su actitud renuente, dando satisfacción a esa manda. Esa connotación permite diferenciarlas de los daños y perjuicios, de carácter eminentemente resarcitorio, pues aquéllas representan una medida procesal de ejecución orientada al cumplimiento de una orden judicial impartida. **De allí que sólo quepa su aplicación cuando, al momento de ordenarla, subsista la situación de desobediencia a la que con ella se procura poner fin, pues de lo contrario quedaría virtualmente despojada del fin esencial que ha tenido en mira su institución** (C. Civ. y Com. San Martín, sala 2ª., 1/7/2003, Juba B2002641, el resaltado nos pertenece).

El criterio jurisprudencial es el siguiente: Son improcedentes las sanciones conminatorias impuestas a una entidad privada por no haber contestado temporáneamente un pedido de informes formulado por la autoridad judicial, en los términos del art. 398 del Cód. Procesal, si el informe finalmente fue suministrado y el sancionado brindó una explicación atendible sobre la demora incurrida, la que no aparece como sustancial, pues las sanciones conminatorias tienden a superar la renuencia del requerido (CNCom., Sala E, 4/12/03, LL online, voces: “Prueba de informes - Facultades de los jueces - Prueba - Astreintes”, sum. 16),

Causa: “Raia, Enrique Elías c/Palomo, Carmen Rosa y otro s/Ejecutivo - Incidente de ejecución de Honorarios Dr. Brizuela Roberto Oscar” -Fallo N° 16.859/13- de fecha 19/12/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

EXCUSACIÓN-CARÁCTER TAXATIVO: RÉGIMEN JURÍDICO; EFECTOS

Son improcedentes las excusaciones que no encuadran en ninguno de los supuestos taxativamente previstos en el art. 17 del C.P.P.C., o que, aún fundadas en las disposiciones del art. 30 de la ley de rito, no permiten advertir la existencia de circunstancias objetivamente graves que impongan el apartamiento del magistrado (cfr. Fallos de Cámara Nros.: 12.053/07 y 12.063/07, entre otros).

Causa: “Etcheto, Daniel Antonio c/Cabrera, Armando Felipe y otros s/Juicio Ordinario (Acción de Nulidad) -Inc. art. 31 del C.P.C.C.- Oposición de la Excusación” -Fallo N° 16.872/13- de fecha 19/12/13; voto de las Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.